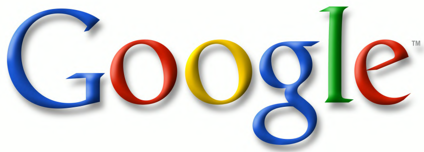
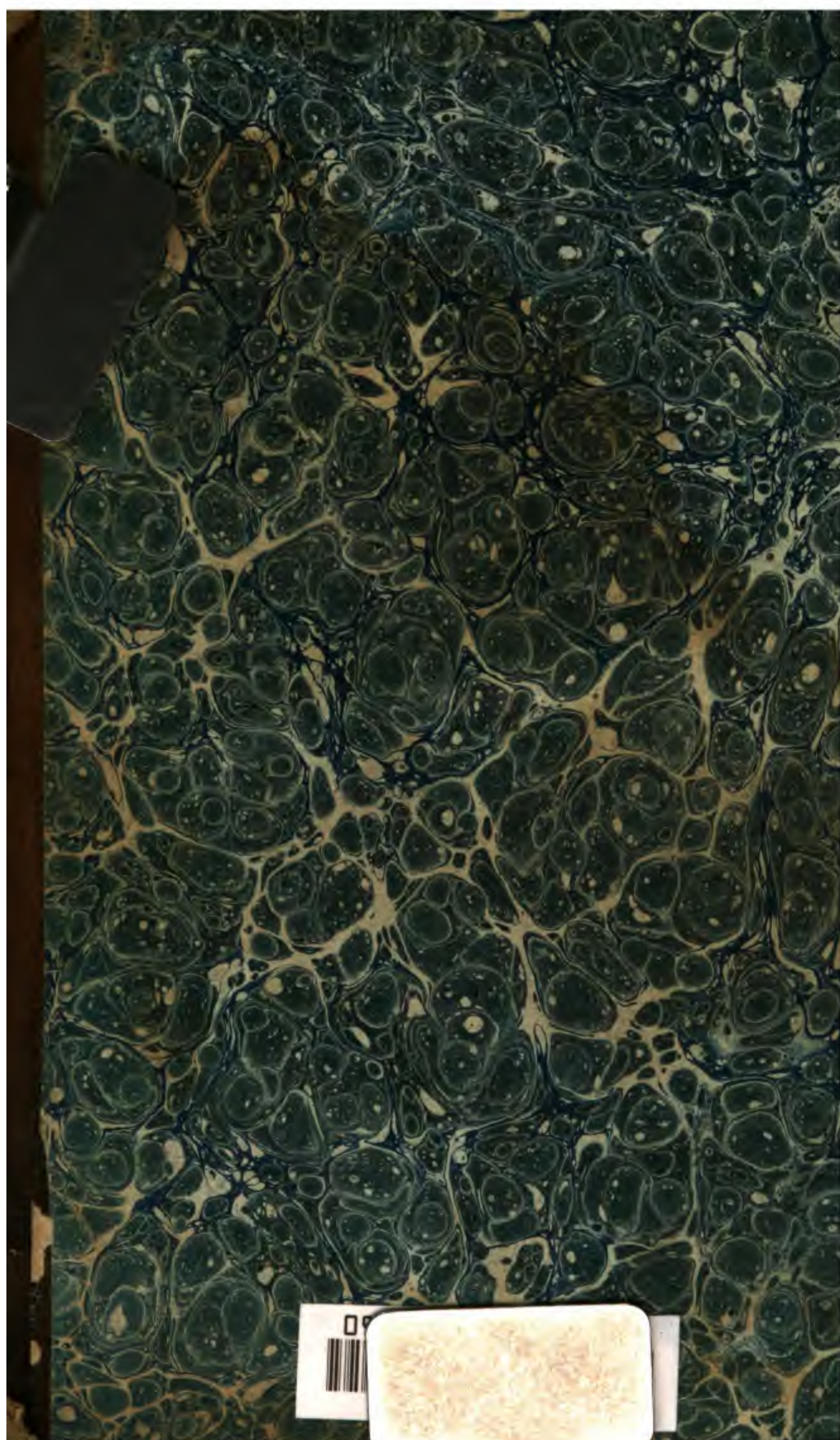
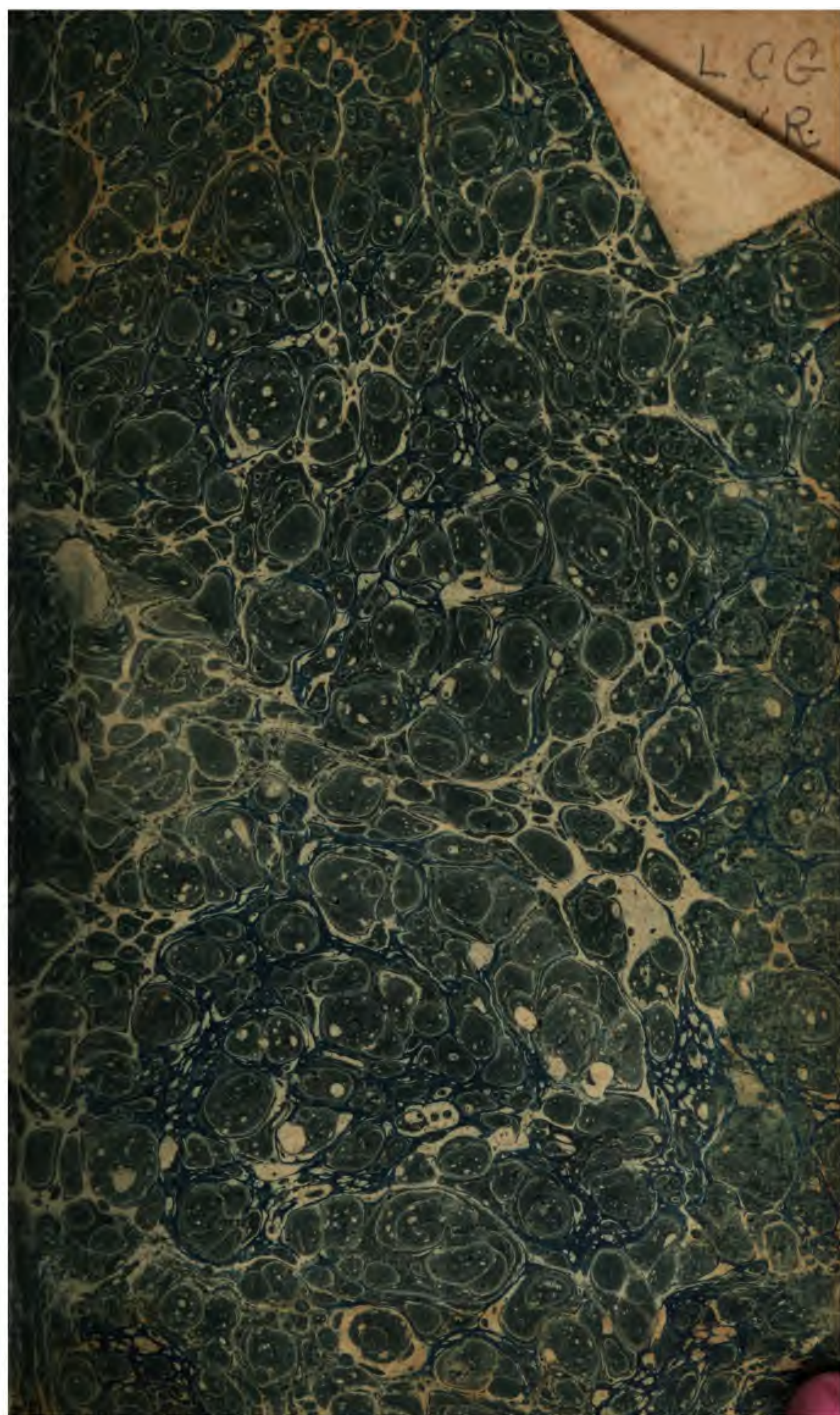










MATERIA CRIMINAL

FORENSE.

IMPRENTA CONIAM,
Calle del arrabal Montmartre, nº. 4.

MATERIA CRIMINAL

FORENSE,

Ó

TRATADO UNIVERSAL

TEÓRICO Y PRÁCTICO,

DE LOS DELITOS Y DELINCUENTES

EN GÉNERO Y ESPECIE.

PARA LA SEGURA Y CONFORME EXPEDICION

DE LAS CAUSAS DE ESTA NATURALEZA.

OBRA ÚTIL Y PRECISA Á JUECES DE TODAS CLASES, FISCALES, ABOGADOS, ASESORES, ESCRIBANOS, Y DEMAS QUE VERSAN SUS FACULTADES EN EL FORO.

SU AUTOR

EL DOCTOR DON SENEN VILANOVA Y MAÑES,

Abogado de los reales Consejos, Asesor de las Encomiendas, mayor de Montesa y Alcalá de Chivert, propias del serenísimo Señor Infante Don Francisco de Paula.

TOMO TERCERO.

Paris,

EN LA LIBRERÍA HISPANO-FRANCESA DE ROSA,

Calle del arrabal Montmartre, nº. 6.

1827.

MATERIA CRIMINAL FORENSE.

OBSERVACION XI.

DEL TRATADO ESPECIAL
DE LOS DELITOS.

PRELUDIO.

En el prólogo y plan de esta obra puse como parte primaria de su ser la discusion exquisita y especial de todos los delitos de nuestra legislacion: y en su progreso he confirmado con constancia la resolucion de verificarlo. Esta misma me conduce con honor á su desempeño, superando á la rémora de su inaccesible arduidad la noble máxima que me guia de ser útil á mis compañeros á costa de mi propia comodidad. En su evento: (despues de haber dado ideas del delito y sus divisiones: despues de haber especulado el instituto y fines del juicio criminal; como tambien las personas que esencialmente le constituyen, y las acciones y remedios que versan en él: y despues de haber representado todos los trámites en ambos periodos, sumario, y plenario del propio juicio) satisfaré esta obligacion, analizando en cada uno la justicia y particularidades explícitas con que ha de ser inquirido y juzgado; pues

ambos extremos contribuyen al fin de instruir con reglas generales y especiales la materia. No haré mérito en su discurso de las acciones, ni de las penas que por ley, costumbre ó práctica les tocan, por no causar reproduccion; pero los remitiré con singularidad al fondo en donde se hallan todas inventariadas.

CONTINUACION DEL PRELUDIO.

EXPLICACION DEL DELITO NOTORIO.

Cada uno de estos delitos decantados puede ocupar un juicio pleno y difuso, y puede contenerse en el que es rápido, breve, y extraordinario. Es decir, que puede ser notorio; y que siéndolo, le compete la prerogativa de la ley, como si fuese de la clase suya, ó de los casos especiales del cap. 1, observacion 9. Por esta causa, antes de ascender á tan encumbrado estudio, conviene especular cuya es esta calidad diversificante, como se halla en dichos delitos, y qué tratamiento se le da cuando concurre. Para ello es preciso tener á la vista muchas atenciones preliminares, sobre todas, estas: que la expuesta calidad puede residir en cualquiera hecho de la esfera criminal: que ella consiste en ser la comision delante del Juez, estando en el tribunal ó de oficio, públicamente en presencia de la mayor parte del pueblo, ó de muchos sugetos, como de diez ó doce, al arbitrio del propio Juez (1): que el tal hecho ó delito notorio no es lo mismo que el manifiesto: y que el delito en fragante puede ser notorio y dejar de serlo.

(1) Véase el n. 8 de la Obs. 1. Farin. tom. 1. part. 1. q. 20. n. 47.

No es uno el Autor, especialmente de los prácticos y sumistas, que al tratar del delito notorio no se insinúe con una generalidad ofensiva, diciendo: que el órden de proceder en él, es no guardar órden (1); y no hay duda que esta proposicion tomada sin el régimen debido, aunque sea cierta, puede inducir errores y daños de irreparable consecuencia. Cuando el delito es notorio, bajo la notoriedad definida, sea la causa instada por parte, sea de oficio, ante todo se acredita completamente, con audiencia de aquella, que el hecho lo es; y del propio modo se falla y decide este punto con igual antecedencia. Para ello se cita tambien al reo, á diferencia de los demas juicios; pues debe ser plena y no informativa en esta parte la prueba (2). Así probado y decidido (siendo exequible, por haber pasado en cosa juzgada) se procede y puede procederse al tratamiento extraordinario, sin órden ni formalidad de juicio: no de otra suerte; porque como todo delito debe juzgarse por los trámites rígidos de derecho bajo vicio de nulidad en su contravencion (3); por lo mismo que el notorio, mediante especial favor, se exime de esta regla, es indispensable que la causa de eximirse se pruebe en su efecto, como fundamento de la tal intencion. Tambien debe probarse el delito en su línea; y tambien el delincuente por la misma prueba de la notoriedad; en cuyo caso y no antes, es en el que, omiso todo órden, sin libelo, sin contestacion de la causa, y sin otro convencimiento, de plano, y sin proceso, se

(1) Cur. Philip. part. 3. § 13. n. 1. Villad. cap. 3. de la Inst.

(2) Farin. ubi prox. n. 95 á 101.

(3) Véase el n. 1 y 2. obs. 2.

el caso, sí que la admite: y aun la misma sentencia definitiva es apelable, al menos la pena que contenga, aunque ella por su naturaleza no lo sea, si es injusta, nimia, y desigual á la calificacion, prueba y circunstancias del delito (1).

Por lo tocante á la defensa del reo en este caso, (que como se ha dicho debe ser instantánea) se atempera en cuanto es posible, y en cuanto no falte. Lo regular es apercibirle seguido el cargo á que la dé sin intermision: los testigos y pruebas defensivas (sin otra formalidad) se reciben en presencia suya; y citado á renglon seguido, se sentencia y ejecuta el fallo; como se ha repetido. Y si hubiere hecho ausencia, despues del delito, se legitiman los estrados por lugar citatorio, abreviando los términos de los edictos y pregones (2); y en rebeldía se sigue la causa, sin mudar la naturaleza suya. Si el delito es grave, y urge la ejecucion de la pena, en términos que de dilatarse han de seguirse mayores males y escándalos, se suprime y deniega la defensa; y mas si se ve que inútilmente ha de ejercitarla el propio reo (3).

Si la persona ofendida con el delito notorio es el Juez, Ministros ó dependientes suyos, no hace variar el tratamiento esta calidad; antes bien se gobierna por estas propias reglas, y las que se dieron en el cap. 1. de la observ. 3. y n. 8. y 19. cap. 3. de la observ. 4.

(1) Carrer. ibi cas. 2.

(2) Observ. 9. cap. 3. Carrer. loc. cit.

(3) Carrer. loc. cit. Farin. in dict. q. 20.

OBSERVACION XI.

DEL TRATADO ESPECIAL DE LOS DELITOS.

COMPRENDE 32 CAPITULOS.

I. Del delito de lesa Magestad.
II. Del sacrilegio.
III. De la blasfemia.
IV. Del desafio.
V. De la falsedad.
VI. De la moneda falsa.
VII. Del homicidio, heridas, y uso de armas.
VIII. De la injuria real; y famoso libelo.
IX. De la injuria verbal.
X. De la fuerza.
XI. De la conspiracion, sedicion, y resistencia á la justicia.
XII. Del cohecho, baratería, y demas delitos, excesos, omisiones y oficiosidades á que está tenido el Juez; querellas y delaciones contra él; y de la ordinaria de capítulos.
XIII. Del daño.
XIV. Del hurto.
XV. Del peculado.
XVI. Del abigeato.
XVII. Del robo.
XVIII. De la usura, monopolio, y mohatra.
XIX. Del engaño.
XX. Del adulterio.
XXI. Del coito contra naturaleza.
XXII. De la fornicacion.
XXIII. Del estupro.
XXIV. Del rapto y fuerza.

CAPÍTULO I.

DEL DELITO DE LESA MAGESTAD.

CONTIENE:

N° 1. Los delitos de lesa Magestad divina y humana.
2. Hechos que califican el de lesa Magestad humana.
3. En su averiguacion y castigo, se procede ordinaria, extraordinaria, y extraordinarisimamente; de oficio, á instancia de parte, y por accion popular, aunque la inste persona inhábil; y ha lugar acusacion contra el difunto.
4. Cómo se califica este delito: si lo es la ofensa inferida á señor de vasallos, y á los Jueces; y si lo es el fingirse uno Juez.
5. A qué está tenido el que sabe, ó presume que ha de cometerse este delito y no lo revela.
6. Qué merece el que armada la traicion la descubre.
7 y 8. Cómo se trata la desobediencia al Rey, y murmuraciones de su persona, personas reales y altos ministros.

1. Este delito, si es de lesa Magestad divina, pertenece su conocimiento al Santo Tribunal de la Inquisi-

cion, inclusas las blasfemias hereticales (1). Las no hereticales, son *mixti fori* (2); y por lo tocante al Juez secular, el procedimiento es rígido y ordinario; con la particularidad que si el reo continúa blasfemando en el discurso de la causa, ó si habla con desvergüenza, con escándalo ó insulto del tribunal ó de personas de estimacion, se le pone freno de hierro, ó mordazas en la boca (3).

2. Y si es de lesa Magestad humana, el órden es privilegiado, y de difícil inquisicion (4). En él se procede contra el que ofende, ó intenta ofender al Rey, Reina, Príncipe é Infantes, Ministros de la Cámara, y Consejos supremos, y los de las Cancillerías, Audiencias, y tribunales que despachan en su Real nombre (5); y contra el que comete traicion calificada por cualquiera de estos capítulos; á saber: que conspira contra la vida del Monarca, contra la honra de su dignidad, ó contra la posesion de su Reino: que favorece de hecho, ó da consejo á sus enemigos: que coopera ó coadyuva los levantamientos y rebeldías de sus vasallos: que estorba la resolucion de otro Rey ó Señor, que quiere dar posesion de sus estados al nuestro: que siendo Gobernador de algun castillo, fortaleza, plaza de armas, ú otra ciudad, villa ó lugar se alza con él, ó lo entrega á los enemigos, ó lo pierde por su culpa, ó

(1) Observ. 4. cap. 8.

(2) En la misma observ. 4. cap. 7.

(3) Véase el punt. 2. n. 18. cap. 7. observ. 10. y en esta observ. cap. 3. num. 5.

(4) Véanse los siguientes nn. 3 y 4. de este cap. en la observ. 9. cap. 2. y en el n. 54. observ. 10.

(5) Parlad. different. 10. et 11. Acev. in leg. 1. tit. 18. lib. 8. Recop. D. Matth. de re crim. cont. 1. n. 42.

algun engaño que le hacen: que abastece con provisiones de boca ó guerra alguna plaza enemiga para que sostenga el sitio y guerra contra el Rey, ó contra el pro de la tierra: que entrega al enemigo otra ciudad ó lugar aunque no lo tenga en nombre del Rey, ó le revela y hace parte de los secretos ó confianzas reales: que los dados en rehenes al Rey los mata, deshonra ó proporciona su fuga: que suelta de su autoridad el preso por traicion: que siendo removido del empleo que ejerce en nombre del Rey, resiste rebelde dejarlo, y admitir en él al nombrado que ha de sucederle; ó desobedece y desacata los mandamientos reales: que rompe, derriba ó destruye maliciosamente la imágen ó estatua del Rey: que falsea moneda, ó falsea los soberanos sellos. En una palabra, que conspira contra la sagrada persona de S. M. ó su Real familia, sus Ministros ú oficiales, ó contra los bienes, derechos y preeminencias que vienen con la misma soberanía (1).

3. Todos estos capítulos del Regicidio, crímen de estado y los demas que refieren las leyes, y los Autores se clasifican en el derecho, diciendo ser del primero los que tocan al Rey ó á la República; y del segundo los que tienen relacion á los Ministros y Jueces que despachan en su real nombre (2). En ellos se procede de oficio, y á instancia de parte contra el que los comete, ó intentó cometerlos, tratándose directa ó extraordinarísimamente; y si la traicion es discreta contra la so-

(1) Tit. 2. Part. 7. y tit. 18. lib. 8. Recop.

(2) Véanse los respect. cit. tit. Farin. pract. crim. part. 5. q. 112 á 118. D. Larrea, alegat. 66. Gom. lib. 5. cap. 2. D. Matth. cont. 1. n. 42.

berana persona, ó contra el procomunal de toda la tierra, podrá ser acusado el traidor despues de muerto, y ser admitidos por acusadores las mugeres, y personas viles (1). En este evento son citados sus hijos y herederos para que defiendan el honor del difunto; mas no este último, pues no existe, sólo su memoria, contra quien se procede; y llegando el caso de declararle incurso, se fulmina la sentencia contra ella, cuya pena y condenaciones se dijeron en otro lugar (2), y se difunde con la nota de infamia á dichos hijos y sucesores (3).

4. Para que este delito de lesa Magestad se verifique, es preciso sea cometido contra Rey, República ó persona que no reconoce superior; siendo suficiente el intento y la conjuracion; la cual y su efecto puede probarse solo por indicios, y media prueba (4). Bajo este supuesto las ofensas de esta casta inferidas por los vasallos y súbditos á señores sujetos á otra potestad, no cifran propiamente el delito expresado; impropiamente sí que lo califican; á la manera que la muerte dada al dueño por los criados y domésticos que viven con él en su propia casa, lo envuelve en un sentido lato (5). La dada á Corregidor, Alcalde ordinario, y otros Ministros inferiores, aunque el título que les decore venga de mano del Rey, tampoco está en la repu-

(1) L. 3. de dich. tit. 2. Part. 7. observ. 6. cap. 1. n. 39.

(2) En la observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 20.

(3) D. Larrea loc. cit. Aleg. 66. Gom. ibi. Véase la observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 105 á 117. de la infamia.

(4) D. Larrea, Aleg. 65 y 66.

(5) Aylion ad Gom. in dict. cap. 2.

tacion de dicho delito, ni aun en la de parricidio (1); y sus penas, aunque capitales, se reconocen con alguna diferencia (2) Se eleva si, á este concepto, el hecho de fingirse alguno Juez ordinario ó delegado careciendo absolutamente de título; porque teniendo alguno, aunque sea limitado, refunde su exceso los delitos de usurpacion (3), y demas á que precipita el ambicioso deseo de gobernar.

5. Los que saben ó presumen con fundamento que va á cometerse este delito de lesa Magestad ó traicion, y no lo evitan; ó sabiéndolo, y siendo preguntados lo niegan, estan tenidos á sus penas, como el mismo traidor (4).

6. Si armada la conjuracion la descubre antes de llevarla á efecto el mismo que la fraguó, se le perdona por el arrepentimiento y accion de lealtad (5).

7. La desobediencia al Rey coincide tambien con este delito, y se vindica y castiga indistintamente, sin salvar la persona privilegiada (6).

8. De las murmuraciones depresivas contra el Rey, personas Reales, y sus Ministros, se trató en el n. 13. cap. 3. de la observ. 4.; y de las maldiciones é injurias con que se les ofende se tratará en la presente observ. cap. 3. n. 5. Aunque relativos á este delito de lesa Ma-

(1) D. Matth. cont. 14. Véase el cap. 7. de esta obs. n. 26.

(2) D. Matth. ubi prox. Véase la observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 47 y 48.

(3) L. 3. tit. ad leg. Jul. Majest. D. Matth. cont. 4. n. 7. Decian. tom. 1. crim. lib. 7. cap. 9.

(4) Ayllon ubi prox. Véase la observ. 7. cap. 1. n. 24 á 36.

(5) L 5. tit. 2. Part. 7.

(6) D. Larrea Aleg. 63 y 64.

gestad, los de conspiracion y sedicion, se reservan para el cap. 11. subsiguiente.

CAPÍTULO. II.

DEL SACRILEGIO.

CONTIENE:

N.os 1. 2. 3. Cómo el Juez real puede conocer del sacrilegio; es sacrilegio personal, real y local.
4.° A quién excusa el sacrilegio.

1. El sacrilegio que propiamente es la violacion de la persona sagrada, puede ser personal, real, y local; en cuyos tres casos es *mixti fori*, como se dijo en otra parte (1). Por esto es impretermisible su discusion en la presente, á fin de que sepa el Criminalista, que puede, y debe el Juez real, conocer á prevencion de estas causas (2), siempre que resulte cometido el sacrilegio con hechos de esta substancia y entidad; á saber: acerca del personal, con la imposicion violenta de la mano ó instrumento sobre la persona sagrada: con la compulsion y apremio, mediante el cual sea atraida por fuerza al tribunal secular para estar en juicio, ó por este se reduce á encierro (salvo en los casos que en el cap. 3. de la observ. 4. quedáron reservados): y con la violacion lujuriosa de la persona consagrada á Dios en virtud de voto de castidad otorgado por ella.

2. Respecto del real, con estos otros; á saber: cuan-

(1) En la observ. 4. cap. 7. (2) Observ. 3. cap. 1. n. 10 à 13.

do las cosas sagradas, vasos, y ornamentos de su pertenencia, las santas reliquias de Dios, de la Vírgen Santísima, de los Santos, y sus imágenes son ofendidas, tratadas ó administradas con injuria, ludibrio, ó desprecio: cuando son tomados violentamente los bienes de la Iglesia; ó se suprimen del propio modo los legados y mandas piadosas: cuando se usurpan los derechos espirituales; y cuando se abusa de los vestidos, ornamentos, y alhajas destinadas al culto divino, dándoles un uso profano, torpe y lascivo.

3. Y respecto del local, con todos aquellos que se oponen á la santidad del sitio sagrado; como son, la destruccion maliciosa del templo ó del altar: el homicidio, ó efusion injuriosa de sangre ó semen humano en el mismo: el dar sepultura al excomulgado ó al que no recibió el bautismo: el extraer violentamente los reos del asilo de la Iglesia: y todos los actos profanos, ilícitos, y que repugnan á la inmunidad de esta. De consiguiente se incurre en sacrilegio de esta especie, tratando negocios de la expuesta calidad dentro de ella; ó se suscitan sediciones, se hacen protestas, se celebran juntas ó consejos seculares, se reduce á actos sórdidos é indecorosos, ó se hurtan y extraen las cosas sagradas, de cualquiera de estos tres modos: se hurta la cosa sagrada de lugar sagrado: se hurta la cosa no sagrada (como la moneda) de lugar sagrado: ó se hurta la sagrada del lugar que no lo es (1).

4. El sacrilegio excusa de su pena al que le comete en materia leve, ó fué originado de falta de advertencia, sin malicia, ni plena y deliberada voluntad (2).

(1) Ferrar. Verb. sacrileg. (2) Ferrar. ibi.

CAPÍTULO III.

DE LA BLASFEMIA.

CONTIENE:

1. La blasfemia pertenece igualmente al delito de ofendida Magestad Divina; pues su comision consiste en toda produccion verbal injuriosa contra Dios, diciendo, por ejemplo: Dios no es justo, no es omnipotente; ó se le dan otros atributos que no le convienen, diciendo asímismo: Dios es pecador, malo, ó ignorante; ó se detesta á Dios, á la Vírgen, ó á los Santos, diciendo: maldito sea Dios: perezca Dios; maldita sea la Madre de Dios: Maldito sea tal santo. Con advertencia, que las palabras, reniego de Dios; por vida de Dios; ú otras semejantes, aunque se digan con despecho ó iracundia se tienen por blasfemia; y lo mismo si con horror, injuria, y obscenidad se nombran los miembros, sangre, llagas, ó partes pudendas de Cristo, de la Vírgen, ó de los Santos.

2. En dos especies principales se divide la blasfemia; en heretical, y en simple, ó no heretical. El conocimiento de la primera toca privativamente al Santo tribunal de la Inquisicion (1); y el de la última, al fuero

(1) Véase la observ. 4. cap. 8. de la Santa Inquisicion.

mixto (1). El ser heretical, ó dejar de serlo consiste, en que aquella tiene conexîon con la heregía, y esta otra no la tiene; pues se reduce solamente á una locucion, por la cual, no siendo contra la fé, se habla mal de Dios ó es contra su Divina Magestad; y esto puede acontecer de distintos modos. A saber: menospreciando; como si se dice: en desprecio, y á despecho de Dios, quiero obrar. Odiando y detestando; como si se dice: maldito sea Dios. Imprecando; como si se dice: perezca Dios, acábese la gloria de Dios; Irritando ó improperando; como si se dice: desdichado el que confia en Dios. O jurando; como si se dice: que falte el sér de Dios, si esto no es así.

3. En esta especie de blasfemia no heretical se comprenden las palabras mediante las cuales injuriosamente se toman en boca los miembros de Cristo, sus llagas, sacramentos, y cosas semejantes con que se vilipendia la gloria, y honra de Dios, ó lo que á su Divina Magestad es consagrado. Tambien se comprende toda contumelia hecha á los Santos, en sí, ó con respecto ó relacion á Dios. Y tambien todo signo ó hecho con que se denosta á Dios, á sus imágenes y crucifijos, á la imágen de la Vírgen, y á las de los Santos, aunque sea sin palabras ó locuciones; como escupiendo, mordiendo hollando, rasgando, ó ensuciándolas con mofa ó vilependio (2).

4. En este execrable delito basta la prueba de dos testigos contestes, ó la de un testigo y la asercion jurada del denunciador (3).

(1) Observ. 4. cap. 7. Ferr. verb. blasfemia.

(2) Ferrar. loc. cit. Aceved. in leg. 1. tit. 4. lib. 8. Recop.

(3) Ferr. et Aceved. ubi prox.

5. Las penas á que vienen incursos los blasfemos por ambos derechos se indicaron en su debido lugar (1), siendo digno de prevenir en este, que para incurrir en ellas han de ser proferidas las blasfemias con ánimo deliberado, y advertido; de otro modo, si por ebriedad, turbacion mental, ó afecciones coléricas se arrojan, moderada y arbitrariamente se castigan, siendo la causa de la ira justa y grave; como el ser sorprendido del enemigo en la guerra, la aprehension de la muger en el acto adulterino, el cruel arranque del hijo estando en los brazos de la madre, y así otros que penetran con intenso dolor, y con la súbita cólera excitan los primeros movimientos del hombre; pues siendo injusta ó ligera, como la remocion procedente de un empleo: la sentencia adversa con mérito debido de un pleito: el infortunio en el juego: ú otros de débil ó vano motivo, no excusan de las penas ordinarias (2).

La costumbre pública de blasfemar tampoco excusa, si no se duda que las palabras en que consiste son blasfemias; pues dudándose de modo que no incidan notoriamente con el derecho natural ó positivo, la costumbre es capaz de autorizar su licitud (3).

Menos excusa la blasfemia jocosa, ó en tono de chanza; mucho menos la proferida condicionalmente; como si se dice: Dios no es justo, si no consigo tal intento (4).

El blasfemo no puede ser testigo en causa alguna;

(1) Cap. 7. observ. 10. punt. 2. n. 21.
(2) Ferrar. loc. cit.
(3) Acevéd. loc. cit.
(4) Acevéd. loc. cit.

excepto en las privilegiadísimas (1). Tampoco puede tachar á los que deponen contra él en la de blasfemia, no siendo enemigos suyos. Tampoco se le admite apelacion, si fuere confeso de la blasfemia de pena ordinaria. Y tampoco se le suelta en fiado si ha de recibir pena corporal (2).

Las maldiciones y palabras injuriosas y mordaces contra el Rey, Reina, y personas Reales propiamente son blasfemias; cuyas penas medidas por la malicia é intencion del que maldice se reservan al soberano arbitrio; y nunca por lo regular se les da la graduacion de ofendida Magestad (3).

CAPÍTULO IV.

DEL DESAFÍO.

CONTIENE:

Nº

1. La calificacion del Riepto; el procedimiento en sus causas, pena especial contra el Juez que la tolera, y disimula; y otras particularidades de este delito.

1. El procedimiento en este delito privilegiado, y de dificil prueba, es ordinario (4); y lo admite contra los que desafian, contra los desafiados, y contra los padrinos, mensageros, consientes, receptadores, y es-

(1) Observ. 10. cap. 4. punt. 2. n. 105 y sig.

(2) Aceved. loc. cit. Véase la observ. 9. cap. 4. n. 110 y sig.

(3) Aceved. y leg. 3. tit. 4. lib. 8. Recop. Véase el cap. 7. punt. 2. n. 21 á 26. obs. 10.

(4) Auto acordado 1. tit. 8. de la Recop.

pectadores que no lo estorban por sí, ó dando cuenta á la Justicia (1). Entiéndese calificado el Riepto, solo con acudir al lugar emplazado para reñir, aunque no se riña; y lo mismo aunque la palestra ó sitio de la pugna sea fuera de estos dominios de España (2). Sobre las graves penas de muerte, declaracion de infamia, aleves, indignos de honores y empleos, y perdimiento de todos los bienes, que lleva en sí (3), es premiado el que lo denuncia; y por el contrario el Juez moroso ú omiso en su castigo pierde el oficio, y queda inhábil por seis años para otro; con la circunstancia, que si esta morosidad le hace sospechoso ó cómplice en el desafio, incurre en la misma pena que los principales reos (4). Es especialidad tambien de este delito, que seguida la causa en ausencia y rebeldía del reo, una vez sentenciada, no presentándose en cárcel en el término de la ley, es habido por confeso y convicto, y no se le oye (5).

CAPÍTULO V.

DE LA FALSEDAD.

CONTIENE:

Nº

1. El tratamiento de estas causas por via ordinaria, ó extraordinaria criminal: cómo se comete la falsedad: y en qué consiste su comision.

(1) Dich. Aut. 1. L. 10. tit. 8. lib. 8. Recop. Todo el tit. 3. part. 7. D. Matth. cont. 22 y 29. D. Larrea Allegat. 117.

(2) Dich. Aut. 1.

(3) En el mism. Aut. 1.

(4) Alli en el mism. Aut.

(5) Alli en el mism. Aut.

Nos

2. Unos falsarios merecen mas pena que otros, y es, en los casos que abusan de la confianza y autoridad de sus propios oficios.
3. Falsedad faltando al juramento.
4. Cómo se trata la causa de perjurio viniendo como principal, y como incidente.
5. Segun la calidad, gravedad, y circunstancias de la falsedad se trata difusamente, ó de plano.
6. En estas causas no se excarcela al reo con fianzas.
7. Qué prueba requieren el delito y delincuente de falsedad; medios, y modos de comprobarlo.
8. Falsedad en la acusacion ó delacion.
9. Falsedad voluntaria; y falsedad involuntaria, y que desciende de opresiones, sorpresas, y fuerza, mediante la cual se comete.

1. La falsedad es otro de los delitos en que se procede por via ordinaria criminal, y por via extraordinaria, segun la especie en que se halla; pues puede cometerse en escritura, dicho, hecho ó uso, tomándose la comision latisimo modo; lato modo; y estrictamente por la intervencion del dolo, ó malicia. Siempre regularmente se sujeta á los trámites ordinarios; á causa de que su entidad versa sobre materias graves y de difícil prueba; como son, el apurar si un escrito, ó documento contiene este vicio: si otro que es obra agena, inconsulto su autor ó sabiéndolo este, está alterado en parte, ó en todo: si los sellos del Rey, ó de sus consejos, cabildos, ó comunidades están contrahechos: si las marcas de cosa de la pertenencia particular están suplantadas: si se habla, ó representa á S. M. ó á sus tribunales con mentiras: si son descubiertos los secretos que fia su soberano alvedrío: si se publican leyes, ó se alegan falsamente (estando últimamente prevenido, no

se de crédito á ley nueva, que no esté legítimamente publicada) (1): si se usa de las insignias, blasones, ó trage de caballero ó de otra persona de distincion no siéndolo: si se finge otro nombre del propio, ó con mala fe se toma el ageno, especialmente invistiendo el de persona mas honrada: si se finge ser Juez, ó se autoriza como tal sin título alguno (2): si el parto de la muger, y el hijo que se supone alumbrado son fingidos: si se extraen, usurpan, ó interceptan las cartas agenas que lleva el correo, ó existen en sus cajas: si licenciosamente se rompe el nema y se penetra su contenido contra la voluntad del dueño (3): si la moneda no desciende de potestad Real ó supremo poderío (4): si el dicho del testigo no contiene verdad: si fué corrompido á premio ó soborno de la parte litigante: si á sugestion de esta deja de deponer lo que sabe (5): y así otras contravenciones, fraudes y engaños á que se arroja la travesura, perfidia y calaña mala de los hombres en daño de los otros (6).

2. El falsario que contraviene á las leyes de la confianza, que por naturaleza, ó autoridad pública tiene depositadas, se hace mas reo, que aquel que vive sin es-

(1) Aut. acord. de 1 de Abril de 1767.

(2) Véase el cap. 1. n. 4. de esta observ. 11.

(3) Tit. 7. Part. 7. Véase el punt. 2. n. 98. de las penas, cap. 7. observ. 10.

(4) Véase el cap. 6. sig.

(5) Véase el n. 3 y 4. de este cap.

(6) Farin. de falsit. et simulat. q. 150. D. Larrea, Alegat. 97. Bob. lib. 2. polit. cap. 17. Cast. lib. 3. cont. cap. 20. D. Salgad. de Reg. Protec. cap. 4. D. Matth. cont. 44. Gom. in leg. 83. Taur. Véase tod. el tit. 7. Part. 7.

tas obligaciones; como el Juez que da sentencia injusta sabiendo que lo es (1): el Abogado que prevarica en el patrocinio de las causas, descubriendo los secretos de su cliéntulo, ó dando consejos á su adversario, ó alega leyes ó autoridades falsas (2): el delegado que claudica en el secreto y sigilo de su comision, divulgando su designio en perjuicio del mejor éxito y expedicion de aquella (3): el Vocal que trasluce las especies tratadas con reserva en el Cabildo (4): ó que extrae fraudulentamente de sus archivos las escrituras, privilegios, ó preciosidades, dándolas un uso contrario al de su instituto, especialmente si con ellas presta medios á algun sugeto en ofensa de los derechos y regalías de aquel Cuerpo (5): el Escribano ó Notario, que abusando de la fe pública varía el contenido de una escritura, la esconde, cancela, ó inutiliza en daño de las partes, ó de la causa ó bien comun (6): el Agrimensor, Contador, Pesador, Medidor, y así otros á quienes la Justicia ó Gobierno encargó la fieldad de sus respectivas públicas operaciones y con malicia la contravienen (7).

3. No es menos el reato de aquellos, que faltando á la verdad, atropellan el juramento bajo cuya religion

(1) Observ. 1. n. 13. obs. 11. cap. 12. observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 64. de las penas.

(2) Ley 1. tit. 7. Part. 7. Aut. acordad. de 1 de Abril de 1767. Véase el n. 35. punt. 2. cap. 7 observ. 10. de las penas.

(3) L. 1. tit. 7. Part. 7.

(4) Dich. L. 1 y LL. 2. tit. 8. 44. tit. 25. lib. 4. L. 4. tit. 4. lib. 5. Recop.

(5) Dich. L. 1.

(6) Allí en la mism. L. 1. D. Matth. exprof. cont. 28, 38 y 76.

(7) Ley 8. tit. 7. Part. 7. Ayor. de Partit. part. 1. cap. 3.

debian producirla (1); haciéndose otro tanto mas grave, si sobre estas calidades concurre el tocar en el precepto de la ley, ó es de mayor suma el perjuicio inferido á tercero (2).

4. El perjurio suele venir al foro con mas frecuencia como incidente, que como principal, y es otra de las atenciones graves que se tratan en él. Si es emergente del mismo proceso se trata y sigue sin dividirlo, y á las veces con prévio y anterior pronunciamiento, segun su entidad; como sucede en las escrituras ó instrumentos falsos que se demostraron en el cap. 1. de la observ. 6. n. 21. á 29. Mas ocurriendo con independencia se persigue de oficio, ó á instancia de parte, como los demás delitos (3).

5. Definido el carácter de estas falsedades, por él se dirige la pesquisa. En las de importancia se camina por los tránsitos de un juicio grave, sério y difuso, consultando con su arduidad, gravedad, males perjuicios, y demas partes dignas de reflexion; y por el contrario, el procedimiento es breve é irregular en las de fácil prueba y corto ascendiente. Bajo esta regla, en las que cometen los agrimensores, medidores, y demas encargados de la fidelidad pública: las causadas por dar un género por otro: un medicamento adulterado ó pervertido: un obrage ó artefacto falto de ley, y así en otros por el mismo ejemplo, se cambia el órden judicial por la suma del fraude, la reincidencia, el dolo, el

(1) Ferrar. verb. juram. Véase la observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 30, y siguient. de las penas.

(2) Ferrar. verb. test. Farin. ubi prox. part 11 et 12. et q. 151, 153 et 156.

(3) Ferrar. Farin. et Matth. ubi prox.

daño, y por lo que interesa escarmentar estos excesos. Las demas colusiones, é infidencias de distinto semblante (aunque punibles); como la correccion y castigo de los pesos y medidas falsas: la falta de entereza en lo que se compra y vende: el gabarro y vicios del género vendido: y otros semejantes, se tratan de plano, á lo verbal, y del modo últimamente indicado, reduciendo la correccion á multas y penas ligeras, segun el estilo de la tierra, sin llegar á formar proceso, sino en el caso de verse en el transgresor una incorregibilidad insuperable, ó que exîjan las circunstancias habérsele de imponer la pena de destierro ú otra de las graves (1).

6. Cuando en estos delitos, sea el tratamiento ordinario, ó sea extraordinario, ha de sobrevenir dicha pena, los reos presos no se sueltan en fiado (2).

7. Las causas de falsedad son de difícil prueba (como se ha insinuado), tanto respecto del delito, como del delincuente; aunque no todas; pues por lo que toca á aquel, suele ser visible y palpable la transgresion (3). Por lo mismo tienen lugar los indicios y presunciones; y siendo urgentes se estiman bastantes para inquirir, condenar, é imponer en muchos lances la pena capital. Para lo primero se reconocen idóneos la difamacion, voz y fama pública de ser falsa aquella cosa de que se trata: el retardo moroso en exhibirla; cuya graduacion pende de su calidad, y del tiempo en que debe ser presentada: la exîstencia extravagante del lugar

(1) Santayan. Gob. polit. p. 72. Salg. de Reg. Protect. cap. 4. n. 175.

(2) Observ. 9. cap. 4. D.

(3) Observ. 9. cap. 2. n. 12 y siguient.

en que por su naturaleza debe aparecer : el órden irregular en la coordinacion de sus partes : sus vicios, enmendatos, y alteraciones : la variedad de letra, signo, rúbrica, sello y firmas : la antimonia en las fechas : implicancia é imposible presencia, al acto, de los testigos instrumentales : la dilaceracion, rotura, ó raimiento de los símbolos efectivos que la autorizan : y así otros que bien comprobados en su línea, mediante cotejos y comparaciones hacen conjeturar racionablemente la falsedad; cuya comision se arguye en derecho contra aquel que las resultas le atribuyen cómodo, ó conveniencia (1), y tambien contra el que por ley, por constitucion, ó por convenio es responsable de la entereza de la propia cosa falsificada.

8. La falsedad calumniosa en que incurre el que finge, ó exagera con mentira el delito que acusa, es materia de otra discusion ya devengada (2).

9. La frecuencia de aparecer con falsedad los instrumentos, escrituras públicas, autos y diligencias judiciales no sufre que su exposicion quede cifrada en la reseña que dejamos escrita. Mucho pudiera la pluma dilatar el vuelo en esta materia, si la dejásemos correr con la franqueza que la soltaron nuestros Criminalistas (3); pero es preciso ligarla á la concision ofrecida; y con este respeto solo diré: que esta falsedad, ó es voluntaria, ó es involuntaria. Si es la primera, sugiere medios bastantes para repararla el presente discurso,

(1) D. Valenz. cont. 24. Farin. ubi prox. q. 150. pars 11 et 12. q. 53. pars 10. q. 156. pars. 4. D. Larrea Alèg. 96. per tot.

(2) Observ. 6. cap. 1. n. 69 á 80.

(3) De Matth. cont. 5. Farin. Bov. et Cast. ubi sup.

y sobre él las nociones que da el n. 16. á 21 de la observ. 2. Y si es la última, siendo causada á la violencia de una opresion pronta y perentoria, se grangea en la prueba el privilegio de la ley. Regularmente solo la delacion del mismo oprimido es capaz de desentrañar la atrocidad ocurrida; pues puede acaecer de estos distintos modos. Puede, cuando los foragidos sorprenden al Juez con armas y mortales amenazas, y con esta inminencia le precisan á que pronuncie siniestramente, ó á que rompa ó cancele el proceso: cuando con irresistible extorsion es compelido el Escribano á signar un instrumento falso, ó á que con este vicio lo ordene, ó actúe: y cuando la fuerza que le deprime ó la falsa actuacion, proviene de hechos, preceptos, ó consejos del mismo Juez. En el primero de estos tres últimos figurados casos, si depuesta toda sospecha de fraude, el mismo Juez revela, publica, ó representa prontamente el violento suceso y sus efectos, debe ser creido. En el segundo tambien debe serlo el Escribano, así arrollado; militando las mismas circunstancias, por igual paridad de razon, al menos para el fin de inquirir, y si fuere mas alto su empleo, por honor debido á este, para el de juzgar (1); especialmente si, aparte, levanta verdadero y cierto testimonio de la violencia, y del justo miedo que á su efecto le obligó; con tal que lo efectúe pronto, de modo que no transcurran las veinte y cuatro horas de la ley (2), y lo haga con autoridad de Juez; para lo cual puede acudir al suyo, y pedirle

(1) Véase la observ. 3. cap. 4. observ. 10. cap. 4. punt. 2. n. 3. y siguient. y observ. 11. cap. 11. con el Sr. Matth. allí citado.

(2) Observ. 3. cap. 4. y cap. 11. de esta observ. 11.

la preste, y le de permiso para realizarlo. Bien que tanto en uno como otro evento, sin perjuicio del asenso que se merecen estas revelaciones, deben acumularse otros indicios del atentado, para que en todo lance la adminiculen y fortalezcan. Y en el último de dichos casos, será culpable el Escribano que antemizó, signó ó firmó auto, diligencia, ó escritura falsa sin mas violencia que el influjo, sugestion ó temor reverencial del Juez.

A esta opinion respectiva á los tres puntos expresados puede contraerse la de otro mayor Criminalista (1); y pueden aducirse las especies que en otro lugar quedaron extendidas (2); pues en su discurso se deprende el nervio de una prueba fundada en presuncion, cuando es combatida de otra de la misma ó de diferente calidad; al paso que será conforme reportar este tratado al de la fuerza (3), por su analogía y dependencia.

CAPÍTULO VI.

DE LA MONEDA FALSA.

Nos. CONTIENE:

1 y 2. La atrocidad de este delito: falsedad y sacrilegio que en él se hallan: procedimiento en estas causas: y medios de su comprobacion.
3. La casa de la fabricacion de moneda, cae en comiso.
4. Presuncion contra el tenedor de moneda falsa.
5. A quiénes excusa esta presuncion.

1. Este delito contiene en sí el de lesa Magestad

(1) D. Matth. cont. 76. n. 30 et 31.

(2) En la observ. 10. cap. 4. n. 170. y siguient.

(3) En esta observ. 11. cap. 10.

humana, el de falsedad, y el de sacrilegio (1), siendo cifra su propia continencia, de la enorme calificacion que le distingue. Por lo mismo que es tan horrendo, el procedimiento en la causa suya es pleno, maduro, y por la via ordinaria criminal, sin que se perdone medio, hasta el mas raro, cuando se trata de comprobarlo. El cuerpo del tal delito se halla en la fabricacion efectiva, ó en el intento próximo de fabricar la moneda, aunque el oro, plata, ó materia de que conste sean legítimos (2); y con este supuesto, para el indicado objeto se ocupa la misma moneda falsa: se inquiere, del tenedor, el sugeto que se la entregó; de este él que se la entregó á él; y así sucesivamente hasta encontrar el orígen, si es dable: se aprehenden los cuños, moldes, materias, é instrumentos; los cuales se cotejan con la moneda: se embarga el taller, casa ó fábrica en que se hizo: se reciben testigos de vista, de cierta ciencia, ó de presuncion: y se procede por conductos reales, asertivos ó indicativos; extendiendo la inquisicion contra los cómplices encubridores, consientes y expendedores de la moneda (3).

2. Conforme á este indudable hipótesis, la moneda falsa, los entes ó instrumentos referidos se exponen al reo cuando se le hace cargo, para que reconozca en ellos el cuerpo de la transgresion (4); y si por suerte hubieren desaparecido (como es dable) basta el convencimiento legítimo de haberla fabricado ó expendido

(1) D. Matth. cont. 44.
(2) D. Covarrub. tom. 2. cap. 8.
(3) D. Matth. ubi prox. L. 5, 6 y 9. tit. 7. Part. 7. L. 4. tit. 6. lib. 8. Recop.
(4) Observ. 9. cap. 7. n. 69.

para ser incurso en sus penas; pues como se ha dicho, este crímen es otro de los privilegiados, exceptuados, y de difícil prueba (1).

3. La expuesta casa fábrica de moneda, cae en comiso para el Rey; excepto si el dueño de ella estaba ausente é ignorante, ó fuese menor de catorce años, ó viuda que no viviese en ella (2).

4. Contra el tenedor de la citada moneda obra la presuncion de monedero falso, ó cómplice, ó expendedor (3); y será mas fuerte si no manifiesta con legalidad el sugeto de quien la hubo (4); pero se enerva y destruye el indicio, siendo pequeña partida, y que reside en hombre de notoria probidad, comerciante, cambista, ó que por su oficio ú ejercicio maneja dinero.

5. Influye no poco á la enunciada presuncion el talento, travesura, industria, y actitud natural ó estudiada del indiciado reo; siendo bastante por el contrario para reconocerle inmune, su estolidéz, desamaño ó falta de edad; en términos que al menor de diez años y medio complicado en esta causa, no se le impone pena corporal (5); ni las ordinarias, transcriptas en su debido lugar (6.)

Está mandado por Real órden de 20 de Agosto de 1771, que la moneda falsa, moldes, instrumentos y demas partes en que se verifica el cuerpo de este delito se remitan, finalizado el asunto, á la Real Junta general

(1) Véase el cap. 2. obs. 9. n. 69. hasta el 80.

(2) Ley 10. tit. 7. Part. 7. Aut. acord. 44. y 49. tit. 21. lib. 5. Recop. D. Covarrub. ubi prox.

(3) Gom. in leg. 83. Taur.

(4) Gom. ubi prox.

(5) L. 10. tit. 7. Part. 7.

(6) En la observ. 10. punt. 2. cap. 7. n. 30 de las penas.

de comercio. Las apelaciones en Madrid, y su rastro á la Real Sala de Alcaldes: y en las demas provincias á las Cancillerías y Audiencias (1).

CAPÍTULO VII.

DEL HOMICIDIO, HERIDAS, Y USO DE ARMAS.

CONTIENE:

Nos

1. La definicion y division del homicidio.
2. Quién esta tenido á las penas del homicidio voluntario, é involuntario.
3. Homicidio usando el homicida de su propio derecho.
4. Homicidio de ocasion, ó casualidad: y si ha lugar en estos homicidios á la inquisicion de oficio.

5 y 6. Cómo obran las pruebas presuntivas, en pro y contra del reo en estos casos.

7. Cadáver humano con apariencias de haber muerto violentamente, cómo se indaga, y qué diligencias se practican en esta razon.

5, 6 y 7. Dolo presunto de derecho, ó justo modo de proceder, cuándo coincide en estas ocurrencias; y si se halla contra el dueño de la casa en que apareció algun muerto violentamente, y otros hallazgos de esta calidad?

7. De la exculpacion del herido á favor del agresor.
8. Diferencia del homicidio simple, alevosía, y traicion.
9. Heridas alevosas, se gradúan por la misma analogía que el homicidio alevoso.
10. Suicidio, y asesinato: tema del juicio práctico, que ocupará la observ. 12 de esta obra.

(1) Real Pragm. de 20. de Agosto de 1771.

Nos 40 á 41. Aprehension de armas prohibidas tiene una prescripcion muy especial y particular; no basta comprobar el uso; es precisa la real aprehension.

1. Este delito (que consiste en quitar la vida un hombre á otro, desautorizando á Dios y á la naturaleza) contiene en su significado varios crímenes divididos y subdivididos especiosamente. De modo que se comete el homicidio con malicia, y con ánimo é intencion de matar: se comete usando del derecho propio: y se comete por ocasion ó casualidad. El malicioso homicidio reside en la voluntad del homicida; la cual se caracteriza en él de cuatro maneras; á saber: de hecho, matando de su impulso y sin estímulo ageno; de consejo, matando en virtud ó por sugestion de otro: de mandato, matando del mismo modo, mediante órden ó precepto: y de defendimiento, matando por no defender la muerte, permitiendo su efecto, ó embarazando directa ó indirectamente que otro la evite ó impida (1).

2. De cualquier modo que se verifique esta voluntad en el homicidio malicioso se procede contra el principal homicida: contra sus cómplices, y que tienen parte en él: contra los que dan causa y ocasion á que se cometa; como el que da armas y medios al loco ó persona incapaz sabiendo ó previendo su intento (2): y contra aquel que dió igual causa al homicidio involuntario, ocasionándolo en hecho ilícito; como el que re-

(1) L. 12, 13, 14 y 15. tit. 6. Part. 7. y L. 1. tit. 8. Part. 7.

(2) Véase el cap. 1. observ. 7. y cap. 13. de esta observ. 11.

sulta de una invasion, matándose los invasores ó invadidos entre sí en el acto ó en su defensa (1).

3. El homicidio de propio derecho (notado en segundo lugar); el cual se comete para poner á salvo la vida, honra ó hacienda, expeliendo con fuerza, la fuerza enemiga) (2), está sujeto á rigurosa inquisicion; porque aunque lícito (3), es digno de examinarse escrupulosamente, si con esta premura se perpetró: si pudo zafarse sin llegar á la fuerza: y si se excedieron en su efecto los límites de la natural defensa (4).

4. Igual razon se halla en el homicidio casual; (que es el tercer miembro que se ha expuesto) por que hay asimismo infinitos lances en que debe responder el homicida de la falta de preventiva diligencia mediante la cual se verificó (5). De modo que bajo estos antecedentes todo homicidio, sea de voluntad, sea por defensa, ó sea por omision, debe averiguarse sin salir de la esfera del juicio ordinario, á fin de saber, si lo que parece acaso fué advertido transgresivo hecho: si se procedió con dolo ó si se obró con inocencia. De los que pudiendo ó debiendo impedir un delito, no lo hacen: de los que deben responder de transgresiones agenas: y de los hechos noxales lícitos, é ilícitos, puede tomarse perfecta nocion recurriendo á los discursos anteriores y que subsiguen (6); especialmente si faltan

(1) Véase en dicho cap. 13. n. 2 y 3. y n. 38 y sig. punt. 2. cap. 7. observ. 10. de las penas.

(2) Ley 2 y 3. tit. 8. Part. 7.

(3) Dich. LL. 2 y 3.

(4) Véase la observ. 7. cap. 1. n. 21 á 36. Gom. variar. lib. 3. cap. 3.

(5) LL. 4 y 5. tit. 8. Part. 7. Véase la observ. 7. cap. 1. n. 35 y 36.

(6) Observ. 7. cap. 1. y cap. 13. de la presente.

medios para comprobar cuál de muchos tiros á una y que se agolparon en un hecho causó la muerte (1). Tambien pueden tomarse con respecto á la defensa de estos propios hechos casuales é involuntarios; pues segun la precitada ley 4. tit. 8. part. 7. se fia en el juramento del autor y en la prueba de haber obrado sin enemiga ni dañada intencion; fuera de que como correlativas estas materias, las de los citados cap. 1. observ. 7. y cap. 13. de la presente, ilustran con mejor disceptacion los puntos concernientes á esta otra.

5. La prueba del homicidio efectivo obra eficázmente contra el que hizo la muerte, sin que le excuse de sus penas la duda de si la ejecutó con transgresion ó defendiéndose del insulto ó ataque inferido por el muerto; porque el designio del acusador, ó de la causa pública, y tambien el dolo presunto contra él, se fundan en la propia muerte violentamente cometida; y el haber sido por acaso en su defensa, ó con la calidad de la inocencia decantada, no se presume si no se prueba; aunque favorece mucho á este concepto, la diferente conducta del muerto y supérstite matador; como, si aquel, por ejemplo, era sanguinario, de mala vida, revoltoso, y hallado con armas; y este, por el contrario, pacífico, sujeto al cumplimiento de sus naturales, y civiles obligaciones, y sin nota, fama, ni sospecha alguna en contrario (2).

6. En la prueba indícada de este delito, y los de su analogía, tienen lugar las pruebas presuntivas, y arguyen su complicidad, entre ellas, estas; se presume

(1) Véase el cap. 18. de esta observ. 11. n. 4.

(2) D. Matth. cont. 22.

agresor el herido que va al Juez quejándose de la herida: el que da causa ó motivo ilícito á ella ó al homicidio: el que antes era ofendido, ó conserva ira, encono ó rencor: el interesado en el hecho criminoso, como el heredero del muerto, el enemigo, el rival en el galanteo, amaterias y zelosas: el habitual reñidor, guapo, aguerrido, y sanguinario: el armado con armas insidiosas: el que seguia al herido ó muerto: el que despues del delito se asila al lugar inmune: y así otros que pueden deducirse del tratado de indicios (1). Y por el contrario, obran á favor de la inocencia el clamar por el socorro en el evento del presunto hecho criminoso: el recibir daño, ú ofensa en él: y otras excepciones de este jaez explicadas anteriormente (2).

7. Al aviso de existir un cadáver humano en despoblado, zelosa la Justicia atiende á su inquisicion: acude prontamente al lugar de su existencia: le inspecciona, y le transporta á poblado: le expone en lugar público: se asegura de su identidad: indaga su nombre: se certifica por peritos, de sus heridas, contusiones, y señales: y averigua la causa de la muerte. Dados estos pasos manda reducirle á sepultura eclesiástica; la cual designa y tambien el cadáver, en términos que no se dude ser el mismo, en todo caso que se ofrezca desenterrar y reconocerlo de nuevo (3). Igual exactitud observa en la muerte sucedida en poblado con apariencias ó fama pública de haber sido acelerada, y las mismas

(1) Observ. 10. cap. 4. punt. 2. n. 170 y sig. D. Matth. ubi prox.

(2) Observ. 7. cap. 1. D. Matth. loc. cit. observ. 10. § 6.

(3) Observ. 9. cap. 2. n. 21 y sig. al 21.

diligencias práctica; cuyo apoyo efectivo se halla en el dolo presunto de derecho, ó justo modo de proceder, que se explicó en otro discurso (1). En este competia hacerlo de la exhumacion insinuada; pero se omite, por haberse tratado anteriormente (2). Lo mismo del indicio resultivo contra el dueño de la casa en que aparece alguno muerto violentamente. Lo mismo del que nace contra el que depone el conocimiento de un cadáver incógnito, ó avisa su desgraciada muerte. Lo mismo de la complicidad que arguyen contra el Maestre de la nave las cosas vedadas que se hallan en ella (3). Y lo mismo del mérito que en sí tiene la exculpacion del herido en obsequio de su agresor (4).

8. Este delito es de mas ó menos consideracion segun las circunstancias que lo califican: es simple homicidio: es alevosía (5): ó es traicion: distinguiéndose estos dos últimos conceptos, en ser la alevosía aquella muerte que se infiere á persona particular de improviso con cautela y sin recelo ni defensa (6); y ser la traicion impulsó especioso contra el Rey, Reino, ó estado (7). La alevosía tomada en un sentido lato es tambien traicion, si se entiende por tal, aquel hecho de conspirar contra la vida del próximo, hiriéndole por detras, á sangre fria, sin prévio aviso, ni advertencia

(1) Obs. 9. cap. 2. n. 29.

(2) Observ. 9. cap. 2. n. 21 á 24.

(3) Observ. 10. cap. 4. n. 181 á 191. y observ. 9. cap. 2. n. 29.

(4) Observ. 10. cap. 6. y observ. 7. cap. 3.

(5) Gom. variar. lib. 3. cap. 3.

(6) Gutierr. lib. 1. pract. q. q. 2. L. 10. tit. final, lib. 8. de la Recop.

(7) Véase el cap. 1. de esta obs. 11.

alguna; y dentro de su clase la hacen mas atroz las calidades de su perpetracion; como la cometida en despoblado, durmiendo, con engaño, proditoriamente, con fingida confianza, mediante paga, ó á la crueldad del veneno (1).

9. Así como el homicidio alevoso se trata y castiga con mas rigor, sucede lo mismo á proporcion con las heredias, insultos, é injurias que llevan esta calidad; y lo proprio en el caso de ser proditorias, inferidas á un amigo en ocasion de estar sin recelo, ni haber precedido motivo alguno para temerlas; pues esta circunstancia precisa, es la que las constituye (2).

10. En la vasta esfera del homicidio pone en último grado de atrocidad, la ley de partida, el de desesperacion, matándose uno á sí mismo, ó matando á otro por paga (3); bastando esta grave recomendacion para que se trate de ellos con el mas juicioso y detenido pulso. Del primero se darán ideas despues del presente apartado; y del último en otro tiempo; á causa de que ha de ser el tema en el juicio práctico, que al fin de estas tareas se ha de poner por dechado; y como en él se tendrá la mira de llevarlo de la mano á incidencias y artículos que prácticamente enseñen la actuacion de las especies mas interesantes de la materia criminal: esta ocasion la dará de aprender las que del mismo delito ahora se omiten.

11. La horrenda atrocidad de matarse uno á sí mismo, como se dijo el número que antecede, se origina

(1) Gom. ubi prox. L. 10. tit. 26. lib. 8. Recop.

(2) Gom. ubi prox. Véase el n. 16. punt. 2. cap. 7. observ. 10.

(3) Tit. 27. part. 7.

de desesperacion: de algun accidente que priva el juicio: ó de entensísimas afecciones de ira, dolor, ó pesar. Puede asímismo sobrevenir estando preso el suicida, ó estando en libertad: empezada y contestada la causa, ó solo incohada: en delito grave, ó en delito leve: en causa menos atroz, ó en la que se procede despues de muerto el reo: en términos de muerte efectiva, ó de modo que el intento calificado no llegue á consumarse quedando salva la vida por algun acaso contrario á la voluntad ó intencion del mismo desesperado.

Esta diversidad tan especial rige con rigurosa observancia el ordenamiento de estas causas, siguiendo con ella las pisadas de la ley. En su inteligencia, el procedimiento y condenaciones (1) han de ser por su prescripcion; reconviniendo al mismo delincuente, si resulta vivo, ó á sus bienes, si resulta muerto; aparte de que las penas, en muchas de las expuestas ocasiones se ejecutan en el propio cadáver (2).

Para calificar el delito por esta misma diversidad es diligencia prévia é indispensable reducir á prueba el hecho en sí, segun hubiere sido su perpetracion. Los medios idóneos á este fin son muy óbvios, teniéndose por especiales, el haber visto al suicida con los dogales puestos: despeñarse él mismo: arrojarse al mar, rio, ó pozo: tomar veneno á sabiendas: dispararse algun tiro de arma de fuego: atravesarse ó herirse con espada ú otra arma blanca: y así otros que evidencian que de

(1) L. 24. tit. 1. Part. 7. y L. 1. tit. 27. Part. 7. L. 8. tit. 23. lib. 8. Recop. Com. Var. ubi prox. cap. 3.

(2) Observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 54.

hecho, de propio impulso, y precipitadamente se mató. Bien que aun enmedio de estos signos y evidencias, ha de llevarse la precaucion de no equivocar dichos homicidios propios, con aquellos que suceden á efecto de las citadas violencias, por desgracia y contra la voluntad de los que los padecen. Por lo mismo la indicada prueba en este caso ha de ser plena y convincente, pues obra contra ella la máxima de derecho apuntada en su adécuado lugar (1); y con su apoyo las mas veces se atribuyen estas catástrofes á insidias agenas, hechos involuntarios, ó efectos de enagenacion del juicio, cuando con dolo y culpa el propio reo los cometió (2).

Se tiene tambien presente si los expuestos hechos causativos pudo, ó no ejecutarlos por sí solo el suícida; y si en el caso de haber concurrido obra ó auxîlio de tercero, procedió este como cómplice ó consiente de la muerte; pues en el último, la causa será mixta, de suicidio y homicidio, y el procedimiento contra los bienes de aquel, y contra la persona y bienes de este.

Verificado el suicidio en términos que conste que realmente lo fué, se crea Fiscal promotor en la causa; á quien se comunica en este estado, antes de descender á otro, para que inste lo conveniente, con arreglo á la disposicion de la expresada ley. Esta condena en perdimiento de bienes, y otras penas al reo desesperado; mediante lo cual, con la mira de atender á los interesados en ellos, legitimarios, herederos, sucesores, y acreedores de toda otra casta, y la de no dejar incongrua la defensa y exculpacion del propio finado, se

(1) Observ. 10. cap. 4. punt. 2. n. 191.

(2) Ferrar. Verb. Sepult. n. 184.

nombra defensor y se le discerne el cargo como al Fiscal (1); sin que este proveido lo excuse la existencia de las enunciadas legítimas personas, ni el haber salido ellas á la causa por sus derechos, ó los de aquel á quien representan; pues con el promotor y defensor se entiende la sustanciacion siguiéndose en todo conforme los demas asuntos criminales, solo con la diferencia é inexcusable requisito, de citarse, antes de dar paso, á dichos interesados, si los hay sabidos; con quienes se trata, si salen á la causa; y si no se les declara en mora, haciéndose progresiva en rebeldía sin su intervencion (2).

La duda de mayor agobio en estos casos, es, si ha de darse ó negarse sepultura eclesiástica al que se presume desesperado; porque involucran la materia estos frecuentes é insuperables embarazos. La natural propension á podrirse el cadáver y apestar su fetor, insta con premura: si del muerto no se prueba ó arguye vehemente culpa, no se le priva este derecho nato, concedido á todo cristiano : si se convence notoria, dolosa, y deliberada desesperacion, se le deniega, y concediéndose contra este precepto canónico se incurre, por el hecho, en penas arbitrarias, y las de la infraccion de las leyes de la Iglesia, no obstante que el lugar en donde se entierre no necesite reconciliarse: y sobre todo la complicacion de fueros en este caso atorrolla, siendo las providencias decisivas del eclesiástico (3). En tal

(1) Obs. 6. cap. 2. n. 16.

(2) Herrer. lib. 2. cap. 5. pag. 299. Gom. loc. cit. cap. 3. Véase la observ. 12. n. 114 y 115. juicio práct. y en el n. 29. punt. 4. cap. 7. observ. 10. ejecucion de la pena.

(3) Ferrar. verb. Sepult. n. 184 et 197. et verb. ecles. n. 51 y 55.

apuro el régimen mas próvido, es, reservar el cadáver en sitio indiferente, preservándolo de corrupcion á beneficio de la cal viva ú otros medios sabidos, é impetrar con eficacia y solicitud la resolucion. Para ello se dirige suplicatoria ordinaria (1) al Obispo, fundándola en una copia entera fefaciente de las diligencias que se hubieren obrado (sin suspender su progreso informativo miéntras se consigue); y si el Obispo injustamente decreta la denegacion, se apela por el defensor ó habientes derecho del suicida; cuyo artículo tampoco hace cesar la causa principal incohada por el secular (2),

12. En la muerte de veneno, ó dacion de él, ha de tenerse muy presente la diferencia que sobre todo delito se escribió en otro discurso, de ser el impulso solo intentado, solo efectuado, ó enteramente consumado (3); pues aunque se dijo, que el ánimo resuelto de delinquir no se tiene por delito (en el fuero externo) no habiendo seguido su criminal efecto: se exceptuaron los atroces; como el proditorio, el de caso acordado, insidioso, alevoso, indefenso, y el causado mediante la expuesta propinacion. En su presencia, basta por lo que influye la expuesta reserva, el preparar la ponzoña con ánimo próximo de darla, aunque no haya llegado á darse, para estimarse delito de la notada enormidad (4). Para inquirirlo se procede á la ocupacion pré-

(1) Véase la observ. 12. juicio pract. n. 40. 114. y 115.

(2) Farin. ubi prox.

(3) Observ. 7. cap. 1. n. 20 á 22. Gom. ubi prox. cap. 3. n. 30.

(4) D. Matth. cont. 32. Véase el n. 51. punt. 2. cap. 7. observ. 10. de las penas.

via y pronta de la expresada materia, ó parte, á la del papel, paño, ó vasija en que se contiene, á la de la bebida ó comida en que estaba preparada; y en su vista se hacen comprobaciones exquisitas, que acrediten la notada criminosa intencion, y efectos que habia de causar tomándose. Para evidencia mas física se hace tragar á un perro ú otro animal, y se ve los que resultan. Si dicha materia propinada ha llegado á tomarse se inspecciona el cuerpo que la tomó, y tambien el residuo del veneno, si pudo haberse, acreditando por medio de peritos físicos, químicos y especieros, si la calidad esencial de este, por los síntomas y señales de aquel se maligna; y si fuere muerto se abre y hace anatómica diseccion, examinando escrupulosamente sus entrañas, sin omitir exactitud sobre exactitud; pues su verificacion es el cimiento del asunto; siendo dable equivocar los efectos del eneno, con otras afecciones no criminales á que está tenido el cuerpo humano (1).

Por lo mismo que es tan arriesgada esta investigacion, fiando unas veces la inocencia y el delito á la impericia ó malicia de facultativos físicos, y dejando otras sin pesquisa la efectiva criminalidad con grave daño de la causa pública, por no tener el Juez nociones propias sobre la ciencia médicolegal, y señales que arroja el veneno así propinado: conviene sepa (para no sorprenderse, ni condenar á indiferencia los acasos y ocurrencias) que las que produce, en opinion de la escuela universal de medicina, y observaciones hechas en este punto, son regularmente de estas resultas: regueldos corrompidos, y de mal sabor: súbita, y grave mutacion

(1) Gom. ubi prox.

del movimiento del pulso y corazon: postracion de fuerzas: vertigos: estupor: temblores y convulsiones: temblor, ó palpitacion de corazon: náuseas ó vómitos molestos: lipotimias ó desmayos leves, y algunas veces el síncope: dolores mordicantes: escoriaciones del vientre é intestinos: supresion de orina: flujo de vientre: oscurecerse la vista: las uñas de color lívido ó morado: palidez de todo el cuerpo, y á veces la ictericia: singulto ó hipo: elevacion y extension del vientre é hipocondrios: elevacion é hinchazon de todo el cuerpo; el cual se llena de manchas: la lengua gruesa é hinchada: los labios nigricantes é inflamados: la cara cárdena y de color de plomo: sed molesta é insaciable: frialdad en los extremos: sudores frios: y así otros; y con ellas, ó estas referidas la muerte. Pero no todas se encuentran en todos los que han tomado veneno; ni los efectos surten de una misma celeridad y estrago: los hay de precipitacion momentánea: y los hay de alteracion paulatina: todos de letal evento: unos de virtud corrosiva y coagulante, y otros nárcotica: aquellos del producido rápido y notorio que hemos dicho: y este último lento y solapado: las señas solo en el cadáver, expuestas á confusion y á ser equivocadas.

Así apercibido el Juez con esta instruccion, no disimule hecho que amague ser de la expuesta criminosa afeccion: inquiéralo con vigor y zelo, aun en caso de duda; y en el de haberlo de fiar al juicio de perítos no abandone las operaciones médicas, químicas, y anatómicas que se hagan de las materias ó cuerpo envenenado á la inspeccion de ellos solos: persónelas por sí mismo, observando atento y escrupuloso, con perene asisten-

cia, su efecto, por el interes que en sí tienen y se recomendó en el n. 11. cap. 2. de la observ. 9.

Sobre todo cuide en tal encuentro comprobar la prontitud, violencia, y transmutacion con que obró la toma que se presume exconder veneno: el modo con que sobrevinieron los expuestos síntomas: si antes de aparecer, estaba en estado natural el paciente: y si precedieron otras causas á que puedan atribuirse. Si dichos efectos fueron improvisos y arrebatados, no hay temor de equivocarlos, por ser peculiares del poder del veneno, y no de otro alguno; pues si hay enfermedad en que se hallan, es despues de haber seguido un órden regular por trámites, y que de sabida prescripcion natural le suceden. Y si fueron lentos ó paulatinos, ó porque el veneno se propinó en porciones reiteradas, ó porque la dósis ó virtud corrosiva fueren insuficientes, ó porque era narcótico, entonces sí que es fácil su equivocacion; y pide en tal lance, que se doble el cuidado y toda la exactitud que antes dejé encargada, no solo en el caso de analizar semejantes resultas viviendo quien tomó el veneno, sino tambien en el de inspeccionar sus entrañas despues de muerto.

Presumiéndose por ellas y por las expuestas señales que el veneno las produjo, se procede desde luego á la prision del sugeto que cita el paciente haberle propinado, y á la de aquel que sea presunto reo, ó haya justo y jurídico modo de proceder contra él, con arreglo al temperamento, que se sugirió en el n. 178. á 191. cap. 4. de la observ. 10. quitándole la comunicacion para facilitar el apuro de la verdad, á que debe aspirarse.

13. A este delito están sujetos los que lo consienten,

aconsejan, coadyuvan, é instruyen, revelando las virtudes y secretos de las materias venenosas; y lo mismo los que con advertencia las venden ó proporcionan sabiendo el criminal intento del que las recibe; ó teniendo motivos para presumirlo, ó debiendo precaverlo no lo hicieron (1). Por esta consideracion está mandado bajo graves penas, que los Boticarios y Especieros no vendan ni confien el arsénico ni otros específicos nocivos contrarios á la vida del hombre sin receta del Médico ó Cirujano; especialmente á personas que no sean de conocida probidad y confianza.

14. Dirigiéndose el emponzoñamiento contra un comun de vecinos, infestando el pan, comestibles, ó aguas de pozo, fuente, ó balsa (que es fácil y frecuente) averiguada su comision por los indicados medios, se atiende á los fines é intencion del que lo perpetró, para su condigno castigo; y aunque el objeto sea sin deferencia criminosa, como la de pescar, es punible, por el inminente riesgo de males atroces que no son ocultos; aparte de que si estos ó los daños son efectivos, debe ser mayor la pena, y mucho mas si la intencion fué maligna ó reprobada (2).

En estos delitos de suicidio y envenenamiento que acabamos de describir, se echa de ver en los encargados de la administracion de Justicia una preocupacion poco menos estólida, que la que padece el vulgo. Atribuyen las mas veces, unos y otros, á desgracia ó acaso los he-

(1) L. 7. tit. 8. Part. 7. D. Matth. loc. cit. Véase el n. 20 y 21. cap. 1. observ. 7. de esta observ. L. 6. tit. 8. Part. 7. L. 10. tit. 16. lib. 3. Recop.

(2) Véase el cap. 13 y 14.

chos de esta relacion que envuelven justa y jurídica urgencia de investigarlos, y gradúan, por el contrario, de suicidios verdaderos los que fueron muertes de agena mano ó tal vez asesinatos. Creen que los efectos del veneno son accidentes naturales, como se demostró en el antecedente número 7: se entregan á una ciega buena fe cuando ven un cadáver que murió con apariencias de ahogado ó sofocado, y lejos de inquirir las calidades de su muerte, la disimulan como de hecho propio involuntario: y por un estilo inverso, jamás sacan de la esfera del suicidio al sugeto que hallan ahorcado de autoridad privada. Este damnable, cuanto nocivo abuso, viene de ignorancia, falta de zelo, y falta de aquel dolo bueno carácter de todo Magistrado. Ya recomendé en otro lugar, sobre el cap. 2. de la observacion 9, discurriendo de la exhumacion, el modo de superar la malicia y sutileza de los delincuentes cuando el homicidio resulta sin vestigios externos por donde descubrirlo. Ahora repito, que nunca el Juez ha de aquietarse, cuando se presenta una muerte de estas que hemos referido, hasta que sepa si fué de acaso ó de mano aleve ó airada, siempre que haya el mas mínimo rumor de haber sido violenta. Para este fin, no ha de contentarse con escudriñar las partes externas del cadáver: debe mandar hacerlo de las internas, y aun verlas por sus ojos despues de haber acreditado los antecedentes, la fama, voz pública, y así otros de la misma calificacion. En muchos de estos fenómenos criminales, el mismo protervo impulso que los produce, escogita trazas anteriores á su efecto para simularlos; mas no son tan recónditos ni tan raros que no se alcancen tomándose con oportunidad los medios sabidos en su ocur-

rencia. Si la muerte es de veneno, ya se ha dicho, que sea mediante específicos simples que presentan los tres reinos, animal, vegetal, ó mineral, ó sea mediante compuestos, la virtud de matar es mas ó menos oculta por su distinta naturaleza; pero siempre ó en las mas ocasiones, por el resultado se colige si la causa debe atribuirse á ellos ó á otra indiferente. Cuándo esta muerte es por suspension del cuerpo humano, colgado de lo alto con cuerda ó lazo, siempre es criminosa, habiendo facultad libre en el autor, y por tal la juzga el mismo vulgo en todos casos; solo con la diferencia, que pudiendo ser obra de tercero, jamás echa la culpa á este, sino al mismo finado; lo cual cifra la ignorancia ó buena fe antes mentada. Si la suspension se hizo estando vivo el sugeto que la padece, se manifiesta el cadáver con todas las señales, ó las mas, de la estrangulacion, lo que no es así regularmente si despues de muerto es ahorcado; como la muerte aunque violenta no sea de la expuesta verificacion estrangulante. Los ojos lucientes y abiertos: la cara negra ó amoratada: la boca torcida y con espumas sanguinolentas: la lengua hinchada, negra, y entumecida: esta fuera de la boca y mordida con los dientes: materias espumosas y sanguinolentas en las narices: los dedos lívidos, comprimidos y corbados: el cuerpo rígido y con manchas de diferentes colores: el cuello lívido: las impresiones del cordel ó dogal intensas: la piel lujada y escoriada, y casi siempre rompidos los músculos que enlazan el hioides con la laringe, y lacerados los cartilágos, y vertebras del mismo cuello, son los signos que definen la expresada estrangulacion; mediante lo cual, como estos no concurren ni pueden concurrir por hechos

que se infieran al cuerpo humano despues de muerto; es evidente que hallándose en él, fueron efecto de suicidio ó que él mismo se ahorcó; y no existiendo, lo fueron de homicidio, y que despues de muerto se dejó suspenso. Bien podrá decirse que viviendo fué dable que otro sugeto lo verificase; mas esto exige prueba plena en contrario, y no es fácil hallarse tan robusta que desvanezca la inverosimilitud ó inmensa dificultad de que un hombre ahorque á otro con violencia estando vivo. Cuando la muerte fué por ahogamiento en el agua ó en otro líquido, del propio modo, hay reglas en la médica y cirúrgica facultad para saber, si el ahogado se sumergió en vida ó si despues de muerto. En el primer caso los pulmones y ramificaciones de los bronchios y las vesiculas del aire, en vez de este elemento, están ocupadas de agua, cuya introduccion y existencia extraña, impidiendo la respiracion es causa de la muerte; aparte de esto la sangre se detiene en la vena caba, en el ventrículo derecho del corazon, y en el cerebro; cuando por el contrario, nada de esto se verifica, si la sumersion fué posterior á su misma muerte. Verdad es que estas luces suelen extinguirse si el cadáver presenta heridas, ó contusiones, dudándose si ellas le mataron, y si pudo recibirlas al tiempo de caer en el agua, ó si de necesidad se le infirieron independientes de la caida; en cuyo apuro tampoco faltan recursos; y mas si se auxilian con el estudio de indicios cap. 4. de la observacion 10. para discernirlo. Y por último cuando en igual forma, la muerte fué resultiva de sofoco, con motivo de haber inspirado un aire maligno y mortífero, como el del humo del azufre, el vapor del mosto fermentante, el aire encerrado en lugar inmundo y

subterráneo, el espíritu del nitro, aceite de vitriólo, álitos del carbon encendido, y otros infinitos, no menos abunda de conocimientos esta física profesion para atinar la causa eficiente de ella, y la posibilidad ó imposibilidad de cometerla sin malicia, aunque siempre mas árduo este descubrimiento, por sus nudos efectos, que aquellos otros. Por lo mismo vuelvo á recomendar, que tanto en este caso, como en los otros ya citados, no han de despreciarse los enunciados hechos y ocurrencias que al velo de la decantada preocupacion parecen inocentes, siendo criminosos; y así en tales lances, ansiando el descubrimiento de la verdad, nada ha de quedar por hacer con este objeto, recurriendo para ello á los arbitrios judiciales, á la ciencia combinada, médica, cirúrgica, y legal, y á todos los sufragios que puedan proporcianarlo.

15. El aborto procurado es tambien homicidio, y como tal se trata, ventila, y castiga (1), siendo suficiente para este concepto su intento y conato puesto en obra, aunque no siga su efecto, cuando no faltó por haberse dejado de procurar con eficacia y diligencia. Las penas son distintas, cuando el feto está vivo ó animado, de cuando no lo está (2); aunque siempre es grave este delito. En crédito de lo cual, están condenadas por la Iglesia estas dos proposiciones. « Es lícito » procurar el aborto no siendo el feto animado, á fin » de precaver, que la doncella que aparece preñada » alguno la mate, ó quede infamada. Parece probable

(1) Ley 8. tit. 8. Part. 7. Véase el n. 45. punt. 2. cap. 7. observ. 1.

(2) La misma L. 8.

» que todo feto miéntras existe en el útero, carece de » ánima racional, y que entonces empieza á tenerla » cuando nace, y de consiguiente puede decirse, que en » ningun aborto se comete homicidio » (1).

16. Por cualquiera medio que se cause, procure, ú ocasione el aborto, sea con tómas, ó medicamentos aplicados interior ó exteriormente, sea con golpes ó heridas se tiene por homicidio; á cuya perpetracion están tenidos los consientes y cooperantes que lo aconsejan é instruyen, facilitando secretos y medicamentos para su logro; como igualmente los que lo aprueban y aplauden, ó sabiendo el intento no lo estorban; pues son causa influsiva, cooperativa, ó eficiente de las resultas (2).

17. El cuerpo de este delito se comprueba por la inspeccion del feto abortado, si puede ser habido: por el parto ó aborto efectivo: por las señales de haber parido ó abortado: por la toma ó aplicacion de los medicamentos abortivos: por los golpes, sustos, y otras afecciones semejantes: y sobre todo, por la realidad, de la preñez antecedente al aborto; atendiendo á si el parto pudo, ó no ser, aunque inmaturo, dimanado de accidentes inculpables; pues en estos puntos está el principal fundamento de la intencion indicada.

18. Aunque el aborto se cause indirectamente sin ánimo de causarlo, como asustando, oprimiendo, violentando, ó maltratando la muger preñada, sabiendo que lo está, es tambien punible; por lo mismo que se da causa en hecho ilícito (3).

(1) Ferrar. Verb. Abort.

(2) Ferrar. ibi.

(3) Dich. L. 8. tit. 8 Part. 7.

19. Es de esta propia especie la esterilidad proporcionada; en cuyo delito, lo mismo que en el de aborto prenarrado, están tenidos la propia muger, que con el criminal designio de impedir la generacion se esteriliza mediante yerbas ó específicos de esta virtud, y los que la sugieren, aconsejan, influyen y cooperan maliciosamente. En él y en el de esterilidad procurada, como de difícil prueba se admiten las privilegiadas de testigos inhábiles y singulares; y se procede de oficio, por acusacion y por denunciacion. Si es eclesiástico el reo, ó cómplice, tiene lugar la degradacion explicada en otra parte (1); y carece todo reo de la inmunidad de la Iglesia (2).

20. No menos está prohibido el castrar á persona humana; y el que ejecuta la operacion, y el que la manda se constituyen verdaderos homicidas (3).

21. El homicidio y daño causado por la injusta sentencia del Juez, está sujeto tambien á inquisicion, y es otro de los capítulos que entran en las delaciones ó querellas de esta calidad ritualizadas en otro discurso (4). Bien que debe distinguirse si la injusticia que caracteriza la sentencia nace de ignorancia ó de malicia (5). En este último caso será verdadero homicida el Juez, si aquella fué de muerte (6); así como lo será, si man-

(1) Observ. 4. cap. 3. n. 20. Ferrar. loc. cit. Véase el n. 45. punt. 2. cap. 7. observ. 10. de las penas.

(2) Ferrar. loc. cit. Véase el cap. 5. de la observ. 9.

(3) Ley 13. t. 8. Part. 7. Vide n. 44. punt. 2. cap. 7. observ. 10. de las penas.

(4) Observ. pres. cap. 12. Véase el n. 64 y 65. punt. 2. cap. 7. obs. 10. de las penas.

(5) Observ. 1. cap. 3. y en dicho cap. 12. de esta observ.

(6) L. 11. tit. 8. Part. 7. Gom. ubi prox.

da ejecutar igual pena, aunque sea justa, en muger preñada, sin esperar su parto (1).

22. Los yerros de los médicos, cirujanos, y demas físicos, pueden llegar á una calificacion tan criminosa como el mismo homicidio, y esto pende de la impericia ó maldad con que proceden en el ejercicio de sus facultades; de modo que si la ignorancia es culpable, dejando de saber lo que tienen obligacion, será delito, aunque menos grave que aquel que va acompañado con dolo (2). En este punto tan importante, como que en él se refunde el interés de la salud pública, obra la potestad del Juez Real, cuyo zelo debe empeñarse en averiguar la legitimidad de estos facultativos, y si la tienen con los requisitos de la ley; mandándoles no ejerzan sus facultades sin presentar los títulos, y acreditar su idoneidad y suficiencia (3); y esto aun en el caso que sean militares, queriendo usarlas fuera del cuerpo castrense.

23. Si los expuestos indeberes, respecto á la física y medicina, se cometen por personas inexpertas, ó de agena profesion, han de pagar las resultas de su indiscreta oficiosidad. Y si fuere boticario que diese medicina fuerte sin órden de quien debe y puede recetarla, si su yerro causa la muerte debe morir por ello; y si el daño fuese menor debe pecharlo (4).

24. Todas estas nociones son precisas para ordenar la pesquisa y la defensa de los reos en estos delitos y en otros que inciden con ellos; pues como se observa diariamente, en la curacion mal ordenada por torpeza de

(1) Dich. cap. 12 y observ. 10. cap. 7. punt. 4. n. 20.

(2) L 6. tit. 8. Part. 7.

(3) L. 1. tit. 16. lib. 3. Recop.

(4) Ley 6. tit. 8. Part. 7.

los físicos, suele el criminal fundar su mejor excepcion (1).

25. Los golpes y heridas graves originadas de los castigos descomunales de los padres á sus hijos, y los maestros á sus discípulos (2), siendo atroces, ó las resultas mortales, aunque la intencion no lo sea, puede inquirirse de oficio y á instancia de parte (3).

26. La regla general que hemos dado, respectiva á la prohibicion de matar de privada autoridad, á nadie exîme; de modo que ni uno mismo puede matarse, ni los padres á sus hijos, estos aquellos, los abuelos y demas ascendientes á sus nietos y descendientes, ni los parientes á sus parientes; antes bien sus homicidios son comprendidos en los respectivos capítulos del parricidio; cuya detestacion señalada por las leyes, se extiende á los cómplices, coadjutores, y que pudiendo impedirlo, no lo hicieron (4). En punto á que si el que mata á su Confesor, ó al Júez, incurre en parricidio, asumánse las doctrinas del n. 18 observ. 1. las del n. 4. cap. 1. de esta observ. y observ. 10. cap. 7. punto 2. num 47. y 48.

27. Los malos tratamientos del marido á la muger (cuyo punto se ventiló ya con alguna detencion) (5) se tratan de plano incohando el asunto por amonestaciones y preceptos regularmente verbales; cuyo me-

(1) Guacin. pag. 741. de excusatione á reo faciend. Véase la observ. 10. cap. 6. y n. 28 y 29. del presente.

(2) Ley 9. tit. 8. Part. 7.

(3) Observ. 6. cap. 3. n. 10. y observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 46. de las penas.

(4) Ley 12. tit. 8. Part. 7. observ. 7. cap. 1.

(5) Observ. 6. cap. 3. n. 11.

dió se eleva á inquisicion, acusacion, y cargo formal por escrito, si él no obstante hace progresivos el marido sus primitivos excesos, ó desde sus principios causaron heridas graves, efusion de sangre, uso de armas, ú otra calidad famosa y digna de mayor remedio (1).

HERIDAS.

28. La causa de heridas, sea de emanacion alevosa, como se describió en el n. 9, sea de resultas de alguna refriega, riña, ó quimera, son de procedimiento ordinario: se inspeccionan ante todo por el Juez: se da testimonio de ellas: se acredita su calidad, situacion, extension, profundidad, instrumento que las infirió, su gravedad, y si son ó no de esencia mortales: se toma declaracion al herido á fin de inquirir; cuya diligencia se prefiere á todas, si aparece peligro de morir ó de malograrse; y en tal caso no dejándole de vista el Juez hasta lograrlo, si la urgencia no permite otras preguntas le hace solo estas: *quién le hirió y lo vió, dónde y con qué instrumento*: se toma declaracion á los físicos que le han inspeccionado: se les encarga la curacion: y se les manda, por fin, den cuenta al Juez diariamente de su progreso y estado. La razon inductiva de estas diligencias no está oculta; pues único cuanto seguro inexcusable conducto de afianzar la comprobacion del cuerpo de este delito el que ellas producen (2).

(1) Observ. 6. cap. 3. n. 11. Véase el n. 56. punt. 2. cap. observ. 10 de las penas.

(2) Observ. 9. cap. 2.

29. Al herido se le encarga el mejor régimen por la direccion de los mismos físicos, guardar dieta, y abstenerse de todo hecho que pueda alterar ó indisponer su herida. Si la muerte sigue á esta, ha de atenderse, si la causa de su efecto es la misma herida, ó si lo son los excesos ó falta de regla del paciente; pues al tenor que son diferentes, es diversa la culpa resultiva de ellas: y por lo mismo se tiene el cuidado de hacer expresar á los mismos físicos, en su primera relacion, el juicio científico de ser ó no la herida mortal ó peligrosa, para poder hallar con mas razon en todo acontecimiento el punto de dichos efectos. Este puede consistir del propio modo (sin culpa del herido, y sin gravedad suficiente de la herida) en la impericia, falta de diligencia, y suma torpeza de los expuestos profesores, agrandando el mal, ó poniéndolo de otra gravedad con su tratamiento siniestro ó intempestivo; en cuyo caso la averiguacion descansa sobre el juicio de otros perítos del mismo arte, ó aun mejor, en el de médicos, unidos con aquellos; quienes teniendo á la vista el primitivo concepto que se acreditó de la calidad y circunstancias de la disolucion ó rompimiento del contínuo del cuerpo y otros fundamentos físicos, resuelven la duda, echando la culpa á la misma dolencia, ó á los indeberes de los perítos que la indispusieron con su mala, ó tarda curacion (1). En estos acasos ulteriores, viniendo la muerte al herido, es doble la oscuridad, si nace de la herida, ó si accidentes naturales independientes de la misma la ocasionaron. Por esta consideracion, consiguiente á ella, se toma la providencia de mandar á los que la curan,

(1) Com. Variar. lib. 5. cap. 3. n. 28.

zelen puntualmente la sobrevenencia de síntomas y el cuidado de anunciarlos diariamente al Juez; para que con esta nocion contínua, se asegure el juicio físico sobre la causa y orígen de los expuestos efectos posteriores. Para formarlo con mas tino todavía, deben informar muy por menor de cuanto observen en su progreso, expresando su sentir para mejor conformidad; y si fuere preciso guiarse en tal apuro por conjeturas de esta analogía se tienen como elementales en la cirugía y ciencia médico legal, estos principios: que siguiendo la muerte á la herida, con efecto inmediato, ella fué causa y ocasion de la muerte, no obstante que del uno al otro evento se cuente algun intérvalo breve ó momentáneo: que aunque este sea largo, se cree lo mismo habiendo estado siempre enfermo del golpe ó herida sin haber recobrado entera salud; y que por el contrario habiendo llegado á su restablecimiento, si es acometido de otra enfermedad, la cual sin traer orígen ni haberse engendrado de aquella, le mata, se atribuye la muerte á esta, y no á la herida. El auxîlio de estas presunciones jurídicas se excusa cuando pruebas reales y ciertas de la causa de la muerte del ofendido ponen expedíto y sin duda el asunto; de consiguiente declarando los físicos, que los golpes ó heridas dadas, ó la desareglada conducta de aquel, ó la impericia, negligencia, ó error con que se trató la curacion respectivamente, la causaron, por estas deposiciones diferentes, debidamente instruidas se juzga la materia (1). Bajo este supuesto se ha de caminar por ápices en tal deferencia, explicando semejantes perítos, muy por menor, la causa de la causa, y la

(1) Gom. ubi prox. n. 28. et 29.

razon de la razon, para decir: si aquella herida fué mortal de esencia ó necesidad: si lo fué por los síntomas ó accidentes que de ordinario siguen á las de su calidad: si lo fué por acasos sobrevenientes á su efecto, cuando de su naturaleza era curable, como los que se acaban de tocar, y se atribuyen á abusos del herido ó á errores de quien le dirigió: y si lo fué por no haberse socorrido con tiempo, diligencia, y oportunidad; de modo que sin esta razon fundada, la prueba de este cabo siempre será vana, y no menos fatales los restos que presentará en el proceso, claudicando por falta de justificacion entera y legal del cuerpo del delito, cuando por el contrario dándola los citados peritos, segun se ha encargado, la producen completa en su clase; pues ellos (como se dijo en el n. 10. cap. 2. de la observ. 9.) profesan pericia en su arte, y envisten, toda la fuerza y valor que los testigos examinados en juicio.

No solo la calidad de la herida, lesion, contusion quemadura, fractura, lujacion, torsion, dilaceracion (que viene á ser lo mismo bajo el nombre de herida) ha de expresarse en estas deposiciones, con referencia al lugar del cuerpo en que reside, el instrumento, materia, cosa, golpe, ó medio con que se infirió, aunque en estos puntos se halla casi siempre el expuesto carácter esencial que la distingue; sino tambien la delicadeza, robustez, constitucion, y disposiciones naturales, accidentales ó habituales, en una palabra, la idiosincrasia del sugeto que la recibió; porque por estas causas se ve diariamente una leve punzada parar á gangrena, al cancer, y á la muerte; y se vé por la inversa, heridas que penetrando las mismas cavidades anuncian necesariamente el fatal evento, triunfar de este y su in-

minencía, el herido, con la mas lisonjera sanidad. Yo he visto morir una señora jóven de resultas de una ligera incision casual en el muslo con unas tijeritas: y he visto sanar enteramente dos heridos despues de haber declarado los físicos, que sus respectivas heridas eran de esencia mortales.

Atendida esta última reflexion, han de ir muy cautos estos facultativos en condenar á mortales las que en sí no lo son; ó que aun siéndolo pueden ceder á los remedios y medicinas y por ellas dejar de serlo, ó que no siéndolo se dice que lo son sobreviniéndoles los síntomas que por lo comun les suelen sobrevenir, ó de ordinario las siguen con este carácter; porque si graduándolas de esta entidad fallece el herido, se tienen en igual mérito para condenar al reo que si realmente fuesen de la expresada esencia mortal.

Del propio modo han de hacer individual mencion si la tal herida, no siendo mortal, es incurable ó curable; añadiendo, si aunque no quite la vida al herido, permanecerá ella en sí, ó con otra enfermedad resultiva de la misma, mientras viva: si en el caso de ser curable, lo es por su calidad, levedad, y circunstancias, ó por los socorros de la medicina: y si las reliquias de aquella lesion le impedirán las funciones del cuerpo en todo ó en parte, y los daños, males, ó incomodidades que le ha de ocasionar. En suma, no ha desentarse proposicion por dichos perítos que no sea con especial razon de ciencia, fundada en la que profesan, y en la inspeccion y operaciones físicas hechas sobre la misma herida. Fuera de esto han de cimentar con sólido juicio el pronóstico que por sus síntomas y circunstancias de ella hagan; especialmente si es decisivo; por el insupe-

rable riesgo de errar; como lo hemos insinuado, y por ser de inmenso daño las consecuencias que produce cuando se yerra, si se expresa cierto ó positivo, y no dudoso.

30. La inspeccion ocular de las heridas, golpes, ó contusiones, que debe hacer el Juez, es diligencia indispensable, por reconocerse otro de los medios mas idóneos y precisos al indicado objeto (1). Ella antecede á todas, á no ser que la urgencia de tomar declaracion al moribundo herido, la posponga. Y como en los mas procesos de este delito la veo omitida con indolencia, he tenido á bien repetir su recomendacion.

31. Estas causas no pueden recibir su definitivo fallo que no sea muerto el herido, aparezca su sanidad, ó el estado cierto en que ha de quedar para siempre la herida; para lo cual precede indispensablemente relacion jurada de dichos perítos, conocida en el foro con el nombre de Desospitacion (2).

32. Por lo que influyen la caridad cristiana y recientes reales disposiciones, pueden estos físicos médicos y cirujanos curar y ocurrir á cualquiera herida ó hecho acelerado sin aviso prévio al Juez; pero es de su obligacion nata darlo sin intermision luego como esté socorrido (3).

33. Puede venir el caso que siendo el herido persona eclesiástica, y estando *in agone*, quiera manifestar el agresor, por miedo de la irregularidad canónica, deprimiendo este embarazo todos los conductos de la pes-

(1) Observ. 9. cap. 2. n. 8 á 10.

(2) Colom. juic. crim. tom. 1. pag. 192.

(3) Ursaya Instit. crim. lib. 1. tit. 4. n. 9.

quisa. En tal apuro recúrrase á la luz que da el discurso del cap. 2. observ. 4.

34. Si la causa de heridas queda reducida á este solo delito, sin mentarlas como mortales, ha de ampliarse la acusacion ó auto de oficio al de homicidio, si á ellas sobreviene la muerte; en cuyo caso debe hacerse nuevo cargo al reo, de esta, aunque de aquellas, no tratándolas de esencia letal, ya se le hubiere hecho (1).

35. Las heridas hacen mas grave la causa por la arma con que se infirieron (2); cuya calidad se deprende de la contusion, incision, rotura, ó dilaceracion del contínuo ó viceras del cuerpo herido, ó de las ropas que resultan vulneradas; para lo cual se recurre á los cotejos, comparaciones, y juicio de perítos que se ilustraron en el n. 20. cap. 2. de la observ. 9. y siempre se manda á estos ú otros facultativos de la analogía de la cosa á que se refieren, lo particularicen, diciendo si la lesion fué efecto de instrumento cortante, contundente, punzante, ahogante ó comburente, y si lo fué de arma sulfurea con virtud de estrellar ó infundir; pues todo contribuye al descubrimiento del delito, y al fin de podér juzgar, por el órden de justicia, sobre él. En los lances que se preve que dichas ropas heridas ó ensangrentadas conviene reservarlas, especialmente cuando el herido ya es cadáver, ha de llevarse tanta exâctitud y puntualidad cuanta en todo aquel discurso del cap. 2. se dejó encargada.

36. Con esta consideracion debe aspirarse por todos los medios imaginables á la aprehension de dicha arma,

(1) Gom. ubi prox. cap. 3. n. 31. observ. 6. cap. 1. n. 75. observ. 9. cap. 7. n. 8 á 35.

(2) Observ. 10. cap. 2.

ó instrumento; el cual se estampa en autos como se dirá en el siguiente n. 48. y se manda reconocer por perítos del arte á quien toque (1) con estos tres objetos: el uno discernir la calificacion y gravedad de la herida: el otro acreditar su identidad: y el otro juzgar su uso lícito ó ilícito, mediante el cual se agrava ó alivia aquella, y se acumula un delito á otro (2). Con inteligencia que la propiedad del arma con que se hirió, siempre hace presuncion vehemente de reo contra su dueño (3).

37. Las simples riñas de palabras no se inquieren de oficio; al contrario las graves análogas al homicidio y afectas á las expuestas calificaciones, ó que sean causa y fomento de disturbios populares (4).

38. Teniendo presente los que originan las pedreas de estudiantes y gente jóven díscola y soltera, apedreándose mutuamente, no se desestiman estos excesos; antes se persiguen con rigurosa inquisicion, y al fin se impone á los transgresores la ordinaria pena de seis años de presidio, aunque del combate no resulten heridas (5).

39. Siempre que preceda amenaza de ofender, herir, ó matar, cuya jactancia sea temible, porque dimane de sugeto que acostumbra ponerla en ejecucion ó por otro justo recelo, compete al amenazado el derecho de solicitar la caucion *de non ofendendo*, reducida á

(1) Observ. 9. cap. 2.

(2) Observ. 9. cap. 2. y en este cap. n. 40.

(3) En este propio cap. n. 40. y sig. y observ. 10. cap. 4. n. 170. á 191.

(4) Observ. 6. cap. 3. Mejor en el cap. 9. de la present. observ. n. 16.

(5) Aut. de la Sal. de Cort. de 1705. y 1710.

que su adversante le de fianzas, ó no pudiendo darlas, seguridad de no ofenderle, él por sí, ni por medio de otra persona. Para instarla ha de probarse por informacion sumaria, ó por lo menos con juramento, el temor y la amenaza que lo causa; y sin elevarse á otro conocimiento mas alto el asunto, se defiere sumariamente á la solicitud y á la ejecucion de lo que en esta parte se providencie, hasta llegar al apremio de prision, si por otros mas suaves es inasequible su cumplimiento (1).

USO DE ARMAS.

40. La correccion y castigo de uso de armas cortas prohibidas de fuego, y blancas, es otro de los cuidados ordinarios del Juez; teniendo de especial este delito, que sin salir del tratamiento regular y pleno, no se fia la prueba suya en fe sola de testigos que depongan el expresado uso; es preciso que la misma aprehension califique la calidad de la culpa, á fin que de otro modo no quede la inocencia sujeta al arbitrio vacilante de sugetos corruptibles, y por lo comun de vida oscura. Si la casualidad quisiere que al hallazgo de ellas no se encontrase escribano, podrá entonces suplirse su defecto con la deposicion de dichos testigos, siendo tres que acrediten de vista el expuesto efectivo aprehendimiento; por ser análogo el medio, no ser justo queden impunes los delitos, ni burladas las diligencias de la justicia (2).

(1) Gom. va[illegible]. lib. 3. cap. 6. n. 16. Menochio de Arbit. cas. 140. et alii cit. Véase el cap. 4. n. 132. obs. 9. y en la present. cap. 9. n. 5.

(2) Real Resol. de 1. Setiemb. de 1761.

41. Aunque por Reales órdenes (1) expedidas anteriormente bastaba justificarse el uso de armas prohibidas, sin necesitarse el propuesto requisito; á presencia de esta que hemos enunciado no podrá darse progreso á pesquisa alguna de esta especie cuando falte. Bajo esta máxîma, siempre que sea nuda la inquisicion, sin otro objeto que el averiguar este delito en calidad de principal, han de juzgarse en su apoyo inadaptables los indicios mas robustos; como la invencion del arma junto al sugeto indiciado: la baqueta ó vaina en su poder, aunque ajustada con el arma, que separada de ella pudo haberse, cuadre y acredite su identidad: y así otros. A no ser que un uso contínuo, absoluto y reincidente del criminal los exalte con vehemencia; que en tal caso, y mas si aquel es hombre de mala vida, se defiere á ellos; y lo mismo cuando este extremo coincide con otro crímen, como el de heridas ú homicidio, tratándose este como principal, y aquel como adminículo.

42. Las armas cuyo uso detestan nuestras leyes, las especifican las referidas Reales órdenes y otras promulgadas al intento, y son en sustancia estas: el arcabuz, pistolete y pistolas de arzon; no siendo personas nobles las que las lleven, yendo montadas en caballos, no en mulas, machos, ó carruage: pistolas de cinta, charpa ó faltriquera, aunque sea persona noble: y las armas blancas cortas; como puñal, rejon, cuchillo de punta, chico, ó grande, aunque sea de cocina, de moda, ó faltriquera, navaja de muelle con golpe seguro ó vi-

(1) De 1729. y 1745.

rola, guifero almarada, daga sola, y la espada desnuda de noche aunque sea larga (1).

43. Con este sólido juicio se halla posteriormente prevenido, que en cualesquiera asientos, arrendamientos, ú otros contratos con la Real hacienda en que se estipule el uso de armas prohibidas, se exceptúan siempre las blancas, excluyendo del mismo modo á los Jueces, Alguaciles, Escribanos, y otros ministros de justicia de cualesquiera Consejos, Audiencias y Tribunales (aunque sea el de la Inquisicion) el uso de ellas en todos tiempos y acciones, y á los dichos Consejos y Justicias se les quita el poder de permitirlas con ningun motivo (2).

44. Por la precitada pragmática de Abril de 1761 se prohibe á los Cocheros, Lacayos y criados de librea, excepto los de la casa Real, el traer á la cinta, espada, sable, ú otra arma blanca.

45. El proscripto uso de armas cortas de fuego, y blancas, se extiende hasta lo interior de las casas, no siendo del especial servicio á que son destinadas, y á los soldados fuera del ejército ó de la marcha en ordenanza (3).

46. Las penas de esta prohibicion (que como todas las de los otros delitos están detalladas en su reservado

(1) Dich. RR. ord. de 1729. y 1745. LL. 16. y 17. tit. 23. lib. 8. Recop. Prag. de 27. de Octub. de 1663. de 4 de Mayo de 1713. de 21 de Diciem. de 1721. de 18 de Setiemb. de 1757. de 26 de Abril de 1761. Band de la Sala de Cort. de 27 Setiembre de 1749 y 3 de Jul. de 1754.

(2) R. Resol. de 1748.

(3) Dicha R. Prag. de 27 Octub. de 1663. y 4 de Mayo de 1713.

lugar) (1) abrazan á los maestros armeros, tenderos ó prenderos que los fabrican ó venden; y á los cocineros, ayudantes, y galopines dispenseros, que no estando en actual ejercicio de sus oficios, en las calles ú otros lugares agenos de aquel, fueren aprehendidos con ellas (2). Y lo mismo rige respecto al uso de escopetas, carabinas, y otras armas lícitas de fuego, con los pastores y demas sugetos, que son impropias de su oficio y ocupacion (3).

47. Es inegable que estas sanciones prohiben absolutamente á los oficiales y empleados de todo arte, oficio, ú ocupacion mecánica el uso de sus armas fuera de ellos; pero si acaso se encuentran en algun artesano ó menestral de buena conducta, poco tiempo despues de su diaria tarea, sin intencion sospechosa, en lugar que no la induce, y sin hábito ni reincidencia, creo que estos encuentros deben prolijamente meditarse, atendiendo al espíritu de las leyes y Reales Pragmáticas, corrigiéndose el tal exceso por primera vez con pena de cárcel, perdimiento del arma, apercibimiento, y demas temperamentos proporcionados á las circunstancias de la transgresion.

48. Las armas aprehendidas pertenecen al Juez ó Alguacil (4); y deben existir en poder del Escribano en el discurso de la causa; quien acredita en autos su aprehension circunstanciada, y la identidad por las señas, figura, grandor y calibre. Consiguiente á esta

(1) Observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 20 y sig.

(2) Dicho Band. de 1749. y 1754. y R. Pragm. de 1757.

(3) Dicha Pragm. precit.

(4) Observ. 10. cap. 7. punt. 4. Cur. Philip. §. 11. n. 10.

diligencia se estila mandar, que siendo tamaña dicha arma ó susceptible de estamparse en autos, se diseñe ó pinte en perfil, con tinta, en ellos, á fin de precaver toda ocasion de equivocarla y que siempre á golpe de mano aparezca su certeza calificada; como de práctica se ve en todos los tribunales supremos é inferiores; cuyos actuarios certifican su efecto al pie de la misma figura. El conocimiento de estas causas es de jurisdiccion acumulativa; el Juez que verifica la aprehension del arma corta, ó del reo, la hace suya, aunque despues se presente á otro. A parte de esto, está denegada la facultad de formar competencias, y acogerse al medio de la declinatoria de fuero; pues solo por el hecho de usarlas, se pierde aunque sea el de la Inquisicion (1). Pero siempre es el brazo Real ordinario en quien reside principalmente este cuidado (2); siendo tan especiales estos negocios, que para el exámen de los testigos exentos, no es necesario preceda permiso del Gefe de las casas Reales, militar, ú otro superior privilegiado; pues sin este requisito se les apremia conforme á derecho (3).

49. Aunque las armas contenidas en las prohibiciones de las notadas leyes, y Pragmáticas son unicamente las sulfúreas y de acero: se tienen tambien por tales, los palos, garrotes, piedras y otros instrumentos capaces de herir, ofender, ó matar (4). Con esta confor-

(1) Dich. LL. 16. y 17. tit. 23. lib. 8. Recop. Véase la observ. 4. cap. 8.

(2) LL. precit. y Pragm. de 1663.

(3) R. Resol. de 1748. Véase la observ. 9. cap 2. n. 41. y 42.

(4) L. 7. tit. 23. Part. 7.

midad la aprehension de cualesquiera de estas últimas en sugeto sanguinario, reñidor, ó por algun otro capítulo sospechoso, (cuya sospecha se colige del tiempo, lugar, ú ocasion próxima á delinquir) califica otro delito análogo al de la expuesta prohibicion; bien que menos grave (1). Por lo tocante á la de palos y garrotos rige en el distrito de esta Real Audiencia el auto mandado publicar anualmente, en que se prescribe no puedan usarse los que sean mas gruesos del ancho de una seisena (2).

50. Por esta misma consecuencia, si las armas lícitas y del uso defensivo se hallan en manos de gente de la bigornia, disoluta, ímproba, y de pública desconfianza, podrán tratarse del mismo modo estos excesos; y mas si con ellos concurren iguales motivos sospechosos agravantes.

51. Aunque el arma de fuego sea de calibre lícito, y manejada por persona idónea, será delito que castigan nuestras leyes (3), disparándola dentro de poblado; aunque del tiro no resulten daños ni heridas.

La ocasion de haber tratado hasta aquí del homicidio de toda calidad, y de las especies que á él coinciden, como son las heridas y armas; no fuera extraño en seguir su discurso por las causas de resistencia calificada á la Justicia; pero juzgo mas propio su lugar en el tratado de la conspiracion y sedicion en el cap. 11, sucesivo. Tambien tiene alguna referencia á estas materias la prohibicion de cohetes y fuegos artificiales.

(1) Observ. 1. y 7. cap. 1.

(2) Aut. de Gob. de la Audien. de este Rein. de 23 Octub. de 1780.

(3) R. Pragm. de 1771.

pero basta la reseña que de ella se hizo en el cap. 3. observ. 6.

Las penas (1) de todos los delitos contenidos en este cap. se notaron en el punto 2. cap. 7. observ. 10. en la série de los nn. 19. y siguientes.

CAPÍTULO VIII.

DE LA INJURIA REAL, Y FAMOSO LIBELO.

CONTIENE:

Nos

1. La division de la injuria en real y verbal: explicacion de la real: y modo de inquirirla, y tratarla.
2. Hechos simulados que inducen injuria.
3. Injurias inferidas á los muertos: y acciones, y remedios para su vindicacion.
4. Hechos, é injurias que no pueden querellarse.

5 y 6. A quién compete la accion de injuria real; y si puede seguirse de oficio.

7. Famoso libelo, pasquin, y produccion sediciosa, cómo se califica, y comprueba; y qué excepciones admite? Los hechos, ó delitos que acusa el pasquin no se inquieren de oficio; y tambien se desprecian los que encierran las cartas anónimas, y producciones de sugeto incógnito: cómo se legitiman siendo de conocido: cómo se incohan, y sustancian estas causas: qué fuero particular gozan: y qué especialidades deben observarse en la promocion, acusacion y defensa?

1. La injuria ocupa competente lugar en nuestra legislacion criminal (2). Contraese por palabra, obra,

(1) En la prop. R. Pragm.
(2) Tit. 10. lib. 8. Recop. y 9. de la Part. 7.

escrito, ó accion. Con mas propiedad: por hecho, ó dicho; ó por ambos medios simultáneamente. La injuria de hecho pertenece á la inquisicion ordinaria, por querella, y de oficio; y sus ángulos no tienen límite, pues toda accion capaz de hollar la honra, vida ó bienes del hombre se cifra en este delito. Nuestros Juristas la tratan con tal desplego, que nada dejan por decir (1); cuyas doctrinas y decisiones pudieran transcribirse aquí, si no fuese la brevedad que he comprometido. Me sucintaré por ello á un discurso compendioso de las especies de mas frecuente transgresion, y á una reseña de los medios de comprobarlas y seguir sus causas.

Es injuria, pues, real, el hecho con que se aja la honra y estimacion de otro sugeto, sea este hecho directo hácia la persona, sea indirecto inferido á las cosas suyas, sea amago solo, ó sea consumada ruina y golpe. Numéranse en esta definicion, entre otras inumerables, las heridas de toda calidad, y las acciones violentas, que sin llegar á este estado, tuvieron el impulso criminal de vejar, contumeliar, ó abatir al próximo; como por ejemplo, el abofetear, rasgar vestidos, escupir (y mas en la cara), batir en tierra, y arrastrar por ella: alzar el brazo con instrumento ó sin él con denuedo de herir: el arranque y persecucion violenta con el fin de atropellar, ó matar: el insulto con esta resolucion: el encaro con arma de fuego: el encerrar en casa ú otro sitio: el maniatar, prender,

(1) P. Mol. de justicia et jur. tom. 4. tract. 4. Cevall. q. 223. 323. 526. et 679. Gom. var. lib. 3. cap. 6. et ibi Aillon.

te (1). Y no puede dirigirse contra el injuriante que sea menor de diez años y medio (2).

6. Otro de los mayores embarazos en esta materia, y en la de los daños (en que luego nos versarémos) es atinar, qué causas son privativas de la instancia de parte, y cuales las que el Juez puede inquirir de oficio; en cuyo apuro, que es frecuente, la presencia constante de aquella regla, que se aportó como axîoma en su debido lugar (3), puede ser el norte, ó el guion mas fiel en la materia. Mediante el cual conviene, ello no obstante, advertir, que el procedimiento forense en las injurias reales siempre es ordinario, á diferencia de las verbales, sea por acusacion, ó sea por inquisicion.

FAMOSO LIBELO.

7. Muy de propósito se ha callado en los aducidos casos de la injuria real la que se infiere por escrito, mediante cartas, cedulones, versos, cantares, ó pasquines; pues aunque es concretable su especie á esta clase, y á la de las verbales, constituye otra distinta, por su mayor gravedad, mayor detestacion, y mayor interes. En efecto descolla tanto su mérito sobre las mismas injurias, que puede tocar en crímen de lesa Magestad, dirigiéndose su edicion contra el Príncipe,

(1) Observ. 6. cap. 1. n. 10. á 13.

(2) L. 8. allí en dich. tit. 9. Véase la observ. 7. cap. 1. n. 7 á 13.

(3) Observ. 6. cap. 3.

sus Ministros, ó Estado (1). Fuera de que, el ser de este delito consiste en la mera y efectiva ereccion y promulgacion del famoso escrito ó libelo, aunque el contenido suyo no destelle dicciones infamatorias; como bien se colige de las leyes expedidas en el particular (2).

Aunque sea cierto que en la mera edicion del maligno escrito se halle el cuerpo de este crimen, (como se ha dicho), y que en el juicio de hombres que lo tienen sano y recto reside la fama de los demas, no en el arbitrio é impostura del díscolo, ni en las representaciones que produce la cobardía, malicia, y falsedad del protervo y revoltoso: con todo ya desde las primeras legislaciones se ha tenido por mas capital la comision del propio delito, si la entidad de la injuria, y persona injuriada de su contenido (3), son de mayor suposicion.

La circunstancia de ser veraz y fundado el contexto del famoso libelo no hace decaer el mérito de la culpa y gravedad que con él se contrae; antes al contrario, por mas cierto que sea, se incurre en las penas ordinarias de la ley (4). Por lo mismo aunque quiera probarlo el autor, no es oido, ni la prueba ó defensa relativa á dicha certeza se le admite (5).

(1) D. Matth. cont. 74. et 75.

(2) R. Pragm. cit. de 17. Abril. de 1774. R. órden de 14. de Abril de 1776. de 10. de Setiemb. de 1791. y de 22. de Agost. de 1792.

(3) Dich. R. disposic. D. Matth. cont. 74. n. 4 et 5 ibi. n. 13.

(4) D. Matth. ibi cont. 74. L. 3. tit. 9. Part. 7.

(5) Dich. L. 3. tit. 9. Part. 7.

Pretendieron algunos (1), enmedio de esta sancion, que la prueba de los hechos ó delitos que encierra el famoso libelo tiene lugar y mitiga las penas ordinarias de su incursion, cuando el inferido es contra persona inhonesta, como la pública ramera; mas no alcanzó la razon de este, temperamento diferente; porque la misma ley, sin excepcion ni distincion de causas y personas, deniega la prueba y defensa absolutamente al reo que la contraviene. En todo caso, dejando en su honor la opinion de tan sabios AA. entiendo, y es lo mas á que puede adherirse, que vale en tal contingéncia, que bajo este régimen arbitrario se proceda, no han de ser menos las penas que se impongan de corporales, como azotes, presidio ú otras aflictivas.

En obsequio de la claridad, háblase aquí de la prueba y defensa que deniega la ley al autor del libelo, con respecto á la certeza de su contenido; no de la que mira á la exculpacion, negacion del delito, y demas capítulos de la inocencia; que esta siempre cabe; como en este discurso se dirá.

Los hechos ó delitos que expresa el famoso libelo no se averiguan, ni se persigue en su virtud al sugeto que notan ó acriminan: siempre se desprecian; porque el que quiere acusar, tiene expeditos medios para hacerlo, como lo dice la ley; y de lo contrario se daria lugar á la emulacion y disturbio: se infestarian los pueblos con esta peste: se fiaria á la arbitraria cuestion la fama del hombre mas honrado: y se abrumarian los Tribunales con papeles anónimos y partos de la

(1) Carpsou. q. 98. n. 41. Farin. q. 105.

mas refinada malicia (1). El Juez cauto y prudente, lejos de dar curso á semejantes producciones, aun las cartas y escritos que se presentan en juicio sin nombre cierto y conocido de su autor, ha de mandar se cancelen, quemen, ó retiren, siguiendo con ello el espíritu de la expuesta ley, y el de otra Real órden (2). Con tal exactitud ha de caminar en este punto, que hasta las delaciones y quejas que van autorizadas con las firmas y nombres de los sugetos editores, faltándoles procurador que las persone, ha de repeler, ó á lo menos mandar se reconozcan en forma de derecho, antes de tomar conocimiento (3); y si se niegan, hacer punto en ellas, averiguando por otro medio, para su castigo, el criminal atrevimiento de haberlas producido.

Este zelo del Magistrado debe ser otro tanto mas perenne y constante, cuando estos escritos ó papeles refunden sedicion conspirando con amenazas y dicterios contra el mismo Tribunal ó sus providencias, ó contra el gobierno y sus disposiciones; para lo cual, y su mejor expedicion se concretan las doctrinas del siguiente, cap. 11.

La ley de la materia descifra las representaciones diversas del famoso libelo, graduando de la misma pena los de ordenamiento en prosa que los de composicion en verso: los que en sentido recto descubren la sedicion y contumelia, que aquellos, que descubriéndola,

(1) D. Matth. dict. cont. 74.

(2) Dich. L. 3. y R. órd. de 18. de Jul. de 1766. L. 64. tit. 4. lib. 2. de la Recop.

(3) Cap. 12. de la present. observ. 11. Querella de cap.

la significan con frases é ironías, los que en demostraciones propias y genuinas dan á conocer su concepto, que aquellos que lo estampan con signos, sátiras, ó figuras pintadas ó naturales: los que se envuelven en cartas, libros, ó estampas, que los expresados en edictos ó pasquines: y los que se dan á entender mediante fijamiento, que aquellos que se vierten en las casas, calles, ó Iglesias (1).

La culpa y complicidad de estas producciones sediciosas comprende á su autor principal, al que encontrándolas no las rompe y destruye; y al que lejós de sigilarlas, las lee, las hace leer y las placea (2): asimismo abraza al que las dicta, al que las escribe ó imprime: al que las manda escribir ó imprimir; al que las fija, esparce, ó expende: al que corre en el negocio; y al que por cualquiera lado es sabedor ó consiente (3).

La inquisicion de estas causas es ordinaria, es dificílima, es regularmente de oficio, puede ser tambien á instancia de parte, y suele ser omnímoda y de un cúmulo con la de motin, por los motivos que en el siguiente cap. 11. se dirán. Se incoha por la aprehension del cuerpo del delito, figurado en el mismo pasquin ó papel sedicioso; y la prueba de su autor ó cómplices, admite las presuntivas; entre otras, el cotejo de letras y juicios comparativos de papel, tinta, y obleas; estribando toda la felicidad de las resultas en la presteza de ocupar preventivamente el indicado cuerpo, ó sus par-

(1) Dich. L. 3. tit. 9. Part. 7. D. Matth. in dict. cont. 74.

(2) D. Matth. ibi.

(3) R. Pragm. de 17. de Abril de 1774. D. Matth. ub. prox. dich. L. 3. tit. 9. Part. 7.

tes, en cuanto sea susceptible, y acreditar extremos conducentes al propio fin.

Aunque se ha sentado, que la inquision se comienza en este delito por la aprehension del cuerpo suyo, esto se entiende regularmente, y no excluye la facultad de dirigirla por pruebas de su nuda perpetracion, cuando aquel no aparece, á causa de haberse aniquilado ó escondido despues de su publicidad; mayormente tocando su contenido á la causa pública, ó pudiendo concretarse á esta prueba, lo que, en la comprobacion de todo delito, se escribió en otro discurso (1).

En esta propia inquisicion, por decontado, se procede al arresto de los inventores, expendedores, lectores, oyentes, retinentes, y demas cómplices del libelo referido, como presuntos reos; con quienes, por lo mismo que lo son, se sustancia la causa. Pero tienen á su favor dos medios idóneos para eludir el cargo y expuestos indicios en que se funda: ó dando cuenta de la noticia inmediatamente á las Justicias antes de ser instaurada la pesquisa (2): ó manifestando á la misma el autor ó cómplices ciertos de la ocurrencia, no habiéndolo sido ellos por comision ó complicidad (3).

Así como el que habiendo encontrado un pasquin no lo presenta ó descubre á la Justicia, incurre en la pena de cómplice; por la inversa, el que lo manifiesta ó avisa con tiempo, goza la satisfaccion, que no aparece ni suena el denuncio en autos, antes su nombre queda oculto

(1) Observ. 9. cap. 2. n. 12. 13. y 14.

(2) D. Matth. cont. 75.

(3) Dich. R. Pragm. de 17 Abril de 1774. D. Matth. cont. 74.

en testimonio reservado, por especial privilegio que dispensa Real Pragmática (1).

Los que cantan versos ó dictados malos de esta calidad, no tienen excusa; y lo mismo los que en mimos y representaciones teatrales los producen (2); pues el hecho de cantarlos ó producirlos convence la culpa; por cuya razon quedan tenidos á las mismas penas que su autor, inclusa la de infamia, inhabilidad de atestiguar en juicio, y demas corporales, que en la série de las proporcionadas á cada delito, en otro lugar se encontrarán (3).

Son muy notables, en el procedimiento de esta causa, entre otras recomendadas distinciones, estas: que el encargado de la jurisdiccion real tiene privativa con inhibicion de todas las demas (4): que es de cargo suyo ocurrir activo y diligente en todos casos al apuro de este crímen, impidiendo sus perniciosas consecuencias, formando el proceso, y oyendo á los criminales en defensa (5): que no obstante que la locucion, frases, ó dicciones del libelo famoso zahieran á persona sabida, sin esperar que esta inste dicha causa, debe moverse el zelo activo del propio Magistrado Real á su pesquisa pronta; contando en este estado y en su discurso con la intervencion fiscal (6): que una vez promovida de oficio no se admite regularmente la instan-

(1) La misma R. Pragm. de 17. de Abril de 1774. cap. 5.

(2) D. Matth. cont. 74. n. 16. 17. et 18.

(3) En la obs. 10. cap. 7. punt. 2. n. 20. y sig.

(4) Dich. R. Prag. de 17. Abril.

(5) En la misma, cap. 4.

(6) D. Matth. cont. 75.

cia de parte (1), á diferencia de otros juicios (2), ó en todo caso está en el arbitrio del Juez el admitirla (3): que conforme á estos principios falleciendo el acusador, desistiendo, ó apartándose de la acusacion, debe el mismo Juez continuarla de oficio (4): y que por el mismo tenor, sin contravenir las nociones escritas en punto á la concordia privada de los delitos (5), deberá insistir el Juez en su expuesta prosecucion, aunque las partes, actor y reo, la hayan otorgado; sea insidioso el crímen resultivo del famoso libelo, ó no lo sea, á fin de ver qué pena, en tal encuentro, ha de imponerse al reo (6).

CAPÍTULO IX.

DE LA INJURIA VERBAL.

CONTIENE:

Nos

1. La definicion, y explicacion de los diferentes modos de contraer directa, ó indirectamente la injuria verbal.
2. Palabras injuriosas de la ley.
3. Mérito y estimacion de la injuria.
4. Si la causa de injuria verbal ha de tratarse, ó no por escrito, sin compilacion de proceso? y si ha de ser de plano en asignacion verbal?

5 y 17. Si admiten ó no apelacion estos juicios; y qué debe hacer y procurar el Juez en ellos para que no se ofendan las partes, y retoñen estas causas.

(1) D. Matth. ibi.

(2) Observ. 6. cap. 1. n. 5. y 6.

(3) D. Matth. cont. 75. n. 15.

(4) D. Matth. ubi prox.

(5) Observ. 7. cap. 3.

(6) Allí en dich. cap. 3 D. Matth. cont. 75. n. 22.

No

6. Querella, y contraquerella, ó acusacion mútua.

7. Si la querella ha de ser por escrito?

8. Prohibidos de querellar la injuria propia, y la agena; y cómo han de legitimarse las personas para dirigir sus quejas contra los padres y sujetos de respeto: asenso que merecen en el foro las de los hijos y padres, los unos contra los otros: y las de aquellos que las reciben del predicador que en vez de reprender los vicios tilda, ó zahiere las personas.

9. Cómo se resuelven estos juicios definitivamente, y bajo qué penas, con diversidad?

10. Bajo qué apremios ha de compelerse al injuriante á que se desdiga: el Juez no puede suplir esta prestacion: y por lo mismo, qué último medio tiene lugar, en caso de ser pertinaz aquel?

11. Distinciones exquisitas en este punto: otros medios que se subrogan en igual caso: y que la persona noble no puede sujetarse á ellos, ni á la pena de desdecirse.

11. Honras, distinciones, y privilegio del noble, Doctor, Abogado y sus mugeres.

12. Otros casos en que tampoco procede la pena de desdecirse.

13. Cuándo ha lugar la prueba (en estos juicios) de la verdad, ó certeza del dicterio; y cuándo excusa esta verdad al injuriante de las penas de la injuria?

14. Qué injurias ha de sufrir el injuriado sin accion de querellarlas?

15. El injuriado no puede ni debe injuriar á quien le injurió: y cuándo le es lícito el retruecano, y defensa? Recuerdo de varios puntos relativos á esta materia.

16. La injuria verbal, aunque sea de las palabras de la ley, no se inquiere de oficio, excepto en algunos casos.

5. y 17. Caucion de *non ofendendo*, con qué calidad se pide y provee?

18. En que tiene lugar esta caucion; y si puede mandarla el Juez de oficio, sin peticion de parte?

1. La injuria verbal consiste en las palabras que un hombre dice á otro contra razon, y en daño, agravio, ú ofensa suya; de modo que segun este sentido, el cuerpo del delito se encuentra en las mismas palabras que envuelven deshonra y denuesto pudiendo tambien existir en el modo é intencion con que se dicen, aunque de su naturaleza no sean injuriosas. Uno y otro evento son factibles en estos encuentros: improperándose cara á cara, en ausencia, por sí mismo personalmente, por terceros que sirven de medio, aunque sean rapaces y sin juicio, con frases directas, y con expresiones subdolosas, irónicas é indirectas (1). Así pues, por ejemplo, si estando riñendo dice uno á otro: Yo no soy traidor, no soy ladron; es decir á su adversante, que él lo es: si á la muger se la dice pelleja, se la trata de ramera: si al casado se apellida varon bueno, es decirle cornudo: y así otras cifras que encierran, en sentido puro, significaciones malas y de alusion injuriosa (2); las cuales no solo las contienen en el caso de zaherir la conducta y virtud del próximo, sino tambien en el de atribuirle y notarle vicios, lacras, achaques, ó enfermedades corporales; pues la fama y su buen nombre residen en uno y otro; y aparte de esto, la injuria vige, las mas veces, no en el sonido de las voces, sino en la sustancia suya, en el ánimo é intencion de quien las dice, y en la aprehension de quien las

(1) L. 2. tit. 10. lib. 8. Recop. L. 1. tit. 9. part. 7.

(2) Aceved. in dict. L. 2. tit. 10. lib. 8. Recop.

oye; viniendo siempre á discernirse estas calidades por los motivos que concurren (1).

2. Estas voces y medios de suyo injuriosos, algunos se contienen en las leyes; como las dicciones, gafo, ó leproso, sodomítico, cornudo, traidor, herege, y puta á muger casada; y el vituperar en público, amotinando, alborotando, motejando, y vilipendiando un sugeto á otro, con ultrajes, gritos, é insolencias (2): cuyas citas originales son prototípo precioso á que se refieren las demas especies subalternas, iguales, ó menores de la materia. En efecto, fuera de estas que se grangearon la especial atencion de la propia ley, hay otras infinitas, que residen en la sustancia de las mismas palabras, mas, ó menos denigrantes, y en la verdad de los vicios ó delitos que imputan. Nuestros Juristas (3) traen á ejemplo séries dilatadísimas que dan no poca luz á los Profesores; pero siempre les fué inasequible el designio de contarlas todas, reduciendo á epílogo, que cifran en la decantada regla, las palabras y facciones del hombre, que por sus circunstancias la caracterizan.

3. Siempre estos accidentes concomitantes de la injuria, aun de las de la asignacion de la ley, la vuelven mas, ó menos grave; cuyo mérito, sujeto al prudente arbitrio del Juez, pende del modo, tiempo, lugar, y

(1) LL. de dich. tit. o. y allí Acev.

(2) Dich. LL. del tit. 10. variar. cap. 6. D. Matth. cont 4. 14. 69. 74. et 75. Aceved in dict. tit. 10. lib. 8.

(3) Aillon ad Gom. lib. 3.

ocasion de su efecto, y de las personas activa y pasiva, que la vierte y recibe respectivamente (1). De modo que una injuria leve por la sustancia de las palabras, podrá estimarse grave por la persona, lugar, y ocasion en que recae; y por el contrario, una contumelia grave se mirará de paso, verificándose entre sugetos viles ó vulgares que estilan tratarse con voces de llaneza y vilipendio; ó si la arroja el hombre de alta gerarquía contra el de baja esfera, el padre contra el hijo, el maestro contra el discípulo, el amo contra el criado, en el acto de corregirles; todo lo cual se regula por la costumbre de la tierra, y notada prudencia judicial (2).

Por este mismo órden se desestima el improperio producido entre sugetos familiares, con satisfaccion, con chanza, jocosidad, y sin dolo injuriante; y se elevan muy poco ó nada, las dicciones injuriosas, proferidas estando riñendo; porque se atribuyen á efecto de la ira; la cual dura algun tiempo despues de la riña, al conocimiento sensato del Juez (3).

4. Es inegable, que la fama del hombre es el don mas precioso que puede poseer; mas con todo, el detrimento que padezca en ella con el denuesto, ha introducido la práctica, haya de vindicarse sin compilar proceso, en una asignacion verbal.

Laudable es en verdad esta práctica; pues se funda

(1) Gom. loc. cit.

(2) Aceved. in dict. L. 2. tit. 10. lib. 8. Véase el sig. n. 8.

(3) D. Matth. cont. 29. Giurb. cons. 86.

en la real disposicion especiosa de la materia (1); pero con todo advierto alguna nimiedad de los tribunales en su observancia, creyendo los mas que obtemperándola, no es lícita la formacion de proceso por escrito en estas causas, aunque la injuria sea grave; lo cual dista mucho de la intencion de la misma ley, y de lo que literalmente prescribe. Esta es su genuina expresion: «que se excuse en lo posible la compilacion de pro» cesos señaladamente en riñas de palabras, y otras co» sas de corta entidad, que aniquilan los vecinos, per» petúan la desunion y discordia, y dan pábulo á la » codicia de los malos Escribanos, Alguaciles y demas » dependientes del juzgado.» En efecto, tomadas así como están escritas estas palabras, no inducen al parecer, prohibicion absoluta, sino solo encargo en los casos especiales que señalan; esto es, en riñas de palabras, y cosas de poca monta; cuya excepcion produce por el contrario la consiguiente regla general, que en las injurias verbales que no descienden de riñas, ó aunque provengan de ellas, son graves, atroces, y no de corta entidad, procede la compilacion de proceso.

Mirado á clara luz el sábio fin de esta sancion, parece no ser otro que desterrar del foro la frecuencia de unos pleitos, que lejos de llenar la satisfaccion del público le abruman y ofenden; siendo lástima ver el empeño con que se vindican (las mas veces entre per-

(1) R. Inst de Alcad. y Corregid. de 9. de Enero de 1784. Va inserta en la Gaceta de Madrid de dicho mes y año, num. 3.

sonas de pocas obligaciones, y propensas á semejantes riñas) las injurias ligeras de ninguna trascendencia; mas nunca, en mi sentir, se propuso dejar sin discusion, ó expuesta á las impropiedades de un juicio verbal, la materia grave de la injuria, cuando esta lo es en realidad, y recae en persona noble, y honrada; pues el honor, á cuyo reintegro se aspira, no es de la especie fruslera ó despreciable que exceptua la misma Real órden; antes la mas preciosa del mundo, y que suele compararse con la vida (1). Fuera de esto, es de reparar la calidad aflictiva é infamatoria de la pena de desdecirse, propia de este delito: la cual es de ley: no está alterada, ni derogada por esta real deliberacion, ni por otra ulterior: rige en la práctica forense del dia: y su entidad merece un conocimiento exacto; completo y de trámites ordinarios como los demas de iguales penas. De modo que con estas premisas incontrastables se deja inferir, que quiso hacer arbitrario este punto, confiando el tratamiento suyo al juicio prudente de los Jueces, bajo la prohibicion de compilar proceso en el caso de ser leve la injuria ó de la clase comun. Por esto en semejante ocurrencia aconsejaria, como mejor práctica, la de reducir indistintamente el asunto á asignacion verbal, y cuando alguna de las partes pretendiese su seguimiento en juicio pleno, oidas entrambas con prévio, debido, y anterior fallo, concederlo, ó negarlo, segun su mérito; llevando la mira de no ser fácil ni propenso á lo primero, sino á lo último, dispensándolo solo cuando las cir-

(1) Aceved. in L. 2. tit. 10. lib. 8. Recop. n. 253. et 254.

cunstancias y motivos fuesen agigantados, ó se hubiese de descender á la decantacion expuesta de la palinodia, ó á las demas condenaciones de su equivalencia; nunca en aquellos otros casos frívolos ó leves, discernidos en este cap. y explicados en el 7. punt. 4. n. 38. de la observ. 10.

Siendo de plano y verbal este procedimiento, en los casos dichos, puede colocarse en la esfera de los extraordinarios (1); porque su continencia se reduce á oir brevemente sin forma ni figura de juicio las partes: instruir en un mismo acto la querella y acusacion el ofendido: admitirle las pruebas de su apoyo: hacer cargo al injuriante: atender á su exculpacion, prueba y defensa: reflectar sobre los alegatos y réplicas: y por fin terminar definitivamente el asunto sin mas solemnidad ni difusion. El discurso de estas abreviadas gestiones, se nota, en sustancia, en la mano judiciaria, con la mas posible concision, y la sentencia definitiva á la letra. sacándose de estas diligencias testimonio, en el caso que hayan de convolar á otro tribunal.

No siempre admite apelacion el decisivo pronunciamiento de estos juicios; admítela de ordinario cuando la injuria es grave y la pena gravosa; y la resiste cuando entrambas son ligeras; no obstante de haber visto admitirla y denegarla en este último caso, y resultar una y otra resolucion aprobada por la superioridad. Con esta máxima conviene se tenga entendido, que los tribunales de esta gerarquía miran displicentes

(1) Observ. 9. cap. 1.

el fomento de semejantes causas y la fácil admision que se les dispensa en juicio, para que bajo esta advertencia y la que recomiendan las leyes (1) se eviten; procediendo zeloso el Magistrado en proporcionar la paz, armoniar las partes, y remover por todos los medios posibles cualquiera motivo de fermentacion, ó toda centella la mas mínima capaz de hacer retoñar las riñas antiguas en lo sucesivo.

Bajo este importante fin, siendo oriundas las injurias, de odios y enemistades inveteradas, de modo que se prevea, que la enconada pasion de los contendientes ha de tener un término funesto, debe precisarles á que se presten mutuas seguridades de no ofenderse: y en todo evento puede mandarlo, y compelerles de oficio (2). Con la particularidad, que si las circunstancias ó condicion alta, ó muy pobre de las personas resiste la fiaduría, podrá suplirlo con caucion juratoria, que dejamos definida (3), apremiándoles á darla, del modo que se dijo tratando de la de no ofender en otro respectivo lugar (4).

6. Suelen en estos negocios venir dobles las querellas, haciéndose actores y reos ambos litigantes alternativamente en un mismo juicio; en cuyo caso se sustancian en globo y de plano las dos, se deciden

(1) Otra Inst. de Correg. de 15. de Mayo de 1788. Véase la observ. 10. cap. 7. punt. 3. de la apelacion.

(2) Gom. variar. lib. 3. cap. 6. n. 26. Véase el n. 17. de este cap.

(3) Véase el cap. 4. de la observ. 9. n. 132.

(4) Véase el cap. 7. de esta observ. 11. n. 39.

del mismo modo en definitiva, y el fallo se reduce á que, se honren mutuamente á estilo de Sala, las partes, y queden reconciliadas; ó en todo caso se concibe como se epilogó en el tratado de la ejecucion de las penas, y se recordará en el presente discurso (1). El motivo de admitirse aquí el cúmulo de acciones contra la prohibicion elemental de derecho se dejó fundado en aquella ocasion, en que de propósito se trató (2).

7. Se dijo en aque' propio lugar (3), que la querella en causa grave debia venir por escrito, y en materia leve á lo verbal: se analizaron las personas que pueden, ó no querellar los agravios ó injurias que padecen: y se discurrió sobre los arrestos y prisiones en materia leve (4).

8. En conformidad de aquella respectiva expeculacion, los prohibidos de querellar absolutamente, lo son en toda causa, aunque sea de injuria suya propia; como el sugeto de mala fama, el testigo falso, el cómplice en el delito, el que acusa y desampara la acusacion por paga, y así otros allí notados; mas los prohibidos de querellar respectivamente; como el menor, hijo, nieto, muger casada, criados, parientes, y otros de aquella série; pueden hacerlo, aun contra las personas á quienes deben venerar, en causa ó injuria propia, pidiendo licencia al Juez, la vénia á sus

(1) Observ. 10. cap. 7. punt. 4. n. 38.

(2) Observ. 6. cap. 1. n. 31. Aceved. et Gom. ubi sup.

(3) Observ. 6. cap. 1. n. 56.

(4) Observ. 9. 5. 4. num. 21. á 27.

mayores, ó de otro modo legitimando la persona segun los acasos y sus circunstancias (1).

La injuria del hijo ó nieto al padre ó abuelo aunque sea verbal, siempre es grave ó atroz, por razon de la persona. Por esta causa la socorre el derecho con la accion expresada (2), y con el remedio de la exheredacion (3), aunque el dicterio sea cierto (4). De modo que el honor del hombre no reside en el voluntario arbitrio del padre, ni del hijo respectivamente; y así quitándoselo, el uno al otro se lo deben reintegrar; con la diferencia, que el hijo injuriante del padre es condigno de mayores penas, que el padre que lo fué del hijo (5); pues como se recordó en el indicado cap. 3. de la observacion 6, se mentó arriba en el num. 3., y notará en el 13. y 16. del presente, no de todos los arranques del padre se derriba accion en el hijo, aunque parezcan injuriosos, especialmente estando este en la patria potestad; y aun en el caso de estar fuera de ella, es digna de toda circunspeccion la deferencia á estas instancias; debiendo de ordinario resistirse, no viéndose claramente, que la intencion del padre, sin otro motivo, fué nociva, ó pida el conjunto de circunstancias concurrentes la vindicta del honor del hijo; y aun en tal caso ha de ser tan robusto el estímulo que en suma necesidad exalte los atributos de la Justicia.

(1) L. 7. tit. 1. part. 7.

(2) L. 2. tit. 9. part. 7. Aillon in dict. cap. 6.

(3) Véase el n. 3. 13. y 16. de este cap. Aceved. ubi prox.

(4) Aceved. ubi prox.

(5) Acevd. lóc. cit. et in L. 2.

Los Predicadores están tenidos de la injuria y accion que nace de ella, siempre que tilden, noten, ó reprendan las personas, en vez de hacerlo de los vicios; cuyas quejas se ejercitan ante el Juez eclesiástico á quien toca su castigo y remedio (1).

9. Siendo la injuria grave, cuyo daño solo se repare retractándose el que la infirió, se condena á este á que se desdiga y honre al injuriado delante del Juez, y de los mismos sugetos que la presenciaron, ú otros que se llaman al intento (cuya pena conocida en foro, por decantacion de la palinodia), es denigrativa é infamatoria, y como tal propia y adecuada para satisfacer el mal expresado (2): se le cargan igualmente las costas: el resarcimiento de daños y perjuicios (3): y se le apercibe (4).

10. Resistiéndose el injuriante á desdecirse (en cuya renitencia he visto obstinados algunos reos), se le compele y apremia con cárcel, calabozo, y otras penas arbitrarias mas graves hásta que lo cumpla (5). Eludiéndolas rebelde se le condena y expone á la pasion de vergüenza pública, con nota de infamia, y de modo, que á voz de pregonero se publique la que padece: la causa que la induce: la falsedad y mentira del dicterio injurioso: la injusta rebeldía en re-

(1) D. Matth. de re crim. cont. 74. n. 18. et 19.

(2) Aceved. in dict. L. 2.

(3) Observ. 10. cap. 7. punt. 4. n. 50. á 53. y allí punt. 2. n. 41. y 42.

(4) Gom. et Aillon. ubi prox..

(5) Olea de ces. jur. tit. 5. q. 8. n. 23. Acev. in dict. L. 2. Véase la observ. 10. cap. 7. punt. 4. n. 38.

tractarlo : y el reintegro del honor al injuriado por influjo judicial de este acto (1). La causa de deferirse, en dicho apuro, á este extremado cuanto violento medio es porque no hay otro idóneo : no tienen lugar las penas pecuniarias : tampoco se relaja al reo con fianza : ni el hecho de desdecirse puede suplirlo el Juez ni el pronunciamiento suyo, por ser personalísimo (2); pero él es de tal virtud, que reduce la operacion á un carácter tan eficaz é indeleble que causa iguales efectos que si el mismo reo realizase la palinodia; pues se subroga por necesidad en lugar de la misma prestacion personal (3).

11. Como esta nota de infamia no pueda darse contra el noble de nobleza de sangre, privilegio, y deporvida, ni contra las mugeres de estos : en lugar de la pena de desdecirse se les impone pecuniaria, y la de destierro, ú otras semejantes (4). La muger noble casada con quien no lo es, tambien goza y le compete este privilegio (5). Tambien el padre del que adquirió el privilegio de nobleza; y tambien el hijo nacido, antes de adquirirla, con arreglo á la doctrina del n. 113. cap. 7. punt. 2. observ. 10. Asimismo abraza á los hijos y muger del Abogado Doctor, aunque no lo sea ni abogue, á causa de que el doctorado es calidad y por ella la ley le constituye digno, y al graduado de Doctor se le tiene y debe tener por tan

(1) Olea et Acev. ubi prox.
(2) Aceved. in dict. L. 2. tit. 10. lib. 8. n. 231.
(3) Acced. ubi prox.
(4) Aceved. ibi n. 100. ad 253.
(5) Acced. ibi n. 104.

noble ó aun mas, que el noble de sangre; de modo que sus exenciones en nada difieren de las de este: es libre de huéspedes, alojamientos, bagages, guardias, y demas cargas vecinales, reales y personales (1): tiene el tratamiento de *Don* (2): es dignidad de honra (3): alterna con los demas nobles de linage en todos los actos y funciones públicas (4): no debe ser preso por deuda civil, ni atormentado en causa criminal (5): se le dispensa honor y preeminencia en la ejecucion de la pena capital que haya de sufrir (6): y goza por fin las mismas distinciones que los demas nobles; las cuales le comprenden siendo graduado en cualquiera Universidad aprobada, aunque no sea de las que notan las leyes 8. y 9. tit. 7. lib. 1. de la Recop.; mas no se extienden á los Licenciados y Bachilleres, no leyendo ó ejercitando la facultad (7).

12. Tampoco procede la pena de desdecirse, y se excusa y conmuta con la de destierro ú otras, cuando el injuriado es vil, y el injuriante ingenuo ú honrado, aunque no sea noble, siempre que el daño que se cause con el cumplimiento de esta pena prepondere al que padezca el primero referido con la injuria. Y tampoco cuando el dictado denigrante no se dice á modo de contumelia,

(1) Aceved. ibi n. 106. ad 120. Véase la observ. 9. cap. 4.

(2) R. Cédula expedida á peticion de los Abogados de Barcelona.

(3) Aceved. ubi prox.

(4) Acev. loc. cit.

(5) Observ. 9. cap. 4. y observ. 10. cap. 5.

(6) Observ. 10. cap. 7. punt. 4. n. 5. y sig.

(7) Aceved. ubi prox. in L. 2. n. 106. ad 120.

sino refiriéndose, sin intencion de denostar, á dicho de otro sugeto; con tal que la cita sea cierta y exenta del ánimo doloso que se ha indicado (1).

13. El ser resumido este juicio no quita el remedio de justificar la certeza de la asercion denigrante que se vertió, haciendo ver en pos de ella la verdad de su contenido y los justos motivos que hubo para arrojarla, á fin de excusarse por este medio, el injuriante, de las penas suyas; como lo previene la ley (2). Bien que siguiendo el genuino sentido de tan sábia disposicion, solo se indemnizará ó podrá elidirlas, cuando el vicio ó delito que denosta con verdad, conviene al público que se sepa; como el hurto, asesinato, traicion, falsedad, sodomía, y otros que interesa su remedio; mas no, si, por el contrario, no importa al público su inteligencia y castigo; como el estupro, defectos naturales del cuerpo humano, y así otros; los cuales por mas que se prueben no exîmen ni excusan (3).

De esta regla general se exceptuan las injurias de los hijos, nietos, y demas descendientes, á sus padres y mayores, el criado á su amo, y el siervo familiar, ó dependiente al señor á quien sirvió; pues estos, aunque quieran probar su dicho, no se les oye, ni por ello quedan inmunes de la debida pena (4).

14. Sin apartarnos de estas máximas se deniega toda accion y querella á aquellos que recibieron la in-

(1) Aceved. ibi.

(2) L. 1. tit. 9. Part. 7.

(3) Gom. ubi prox. cap. 6. et in L. 80. Tauri.

(4) L. 2. tit. 9. part. 7.

juria de la muger con quien intentaron adulterar, del Alcaide á quien quisieron sobornar, y del Juez á quien pensaron cohechar; y esto aunque la tal injuria sea de hecho, como no resulte atroz ó de mutilacion de miembro (1).

15. Tambien se reseca la instancia, cuando precedida remision expresa ó tácita de la injuria (2), se reconciliaron el injuriante é injuriado (3).

Y del propio modo se resiste la defensa ó facultad de sacudirse injuriando con otros dicterios á quien injurió; y en tal retruecano los dos sugetos incurren en pena segun el mérito de su respectiva ofensa. Esto no obstante hay lances que en propia natural tutela es lícita la injuriosa satisfaccion; cuyos puntos se trataron ya difusamente en otro discurso (4), habiendo expendido estudiosas tareas en la ventilacion de ellos y otros de la presente materia, sin dejar en zaga estos: cuando la injuria se reconoce atroz: por qué personas se infiere (5): cómo se intenta esta accion, civil, ó criminal, ó ambas juntas: cuándo la una perjudica á la otra (6): cuándo se prescriben (7): y cuándo, y cómo se estiman y tasan los daños é intereses (8).

(1) Gom. in dict. L. 80. Taur. n. 66. y 67.

(2) Acevedo in dict. L. 2. Véase la observ. 7. cap. 3.

(3) Aceved. ibi.

(4) Observ. 7. cap. 1. Gutierr. de deliet. q. 116. et seq. Parlad. dif. 6. §. 1. Farin. q. 12. Aceved. loc. cit.

(5) En este cap. n. 1. á 3.

(6) Observ. 6. ff. 1.

(7) Observ. 1. n. 18.

(8) Observ. 10. cap. 7. punt. 1. n. 41. y 42. y observ. 11. cap. 13. del daño.

16. Estas injurias verbales, aunque consistan en las palabras de la ley, notadas en el precedente n. 2. jamas las inquiere de oficio el Juez, sino en estos especiales casos: cuando ocurren en riña con armas y efusion de sangre (1): cuando sin el concurso de armas ni efusion de sangre, la injuria verbal va acompañada con la real; cuyos hechos por la costumbre, y comun opinion del pueblo se tienen por graves; como el dar de bofetadas, de palos, manotadas, y asi otros (2); pues es máxima que toda injuria que toca ó hiere al cuerpo humano se tiene por grave (3): cuando la primera es perpetrada en presencia de Juez; pues la agrava la ofensa indirecta inferida á este con la falta de respeto (4): y cuando es hecha directamente al mismo Juez; ó por el hijo al padre (5); pudiendo llegar á tal extremo las calificaciones decantadas, que las penas arbitrarias de este delito se extiendan á la de sangre y capital mayor (6).

17. Si la injuria refunde amenaza ó denuedo criminal, como de matar, herir, ó dañar puede el injuriado cautelarse, haciendo que el injuriante preste la ordinaria caucion de *non ofendendo*, ya indicada; con tal que el recelo sea fundado, y se justifique aunque sea sumariamente; en cuyo caso no solo podrá pedirla cuan-

(1) Real inst. de Correg. arrib. cit. de 1784. y 1788.

(2) Aceved. in dict. L. 2.

(3) Aceved. ibi.

(4) Aceved. in dict. LL. 1. 2. 3. et 4. tit. 10. lib. 8. Véase la observ. 6. cap. 3.

(5) En el cap. 3. de la observ. 6. y alli Aceved. sob. la L. 1. citad.

(6) Gom. et Aillon loc. cit. cap. 6. n. 5.

do estos males los tema en el cuerpo, sino en los bienes; y esto aunque por culpa suya se haya originado la desavenencia (1).

El nervio y sustancia de este remedio consiste en las fianzas de seguridad que se dan; cuya verificacion rehusándola el que debe prestarla, ó habiendo dificultad en cumplirla por voluntaria contumacia; se le apremia con cárcel; pero si la falta consiste en inopia, ó en ser forastero, ó en otra causa menos culpable, se suple la imposibilidad con el religioso vínculo, reduciendo la caucion á la juratoria (2).

18. Casi en todos los delitos tiene lugar igualmente este dicho remedio; siendo de mi cuidado hacer mérito de él, en los de la presente observacion que sea concretable; al paso que ya desde ahora puede darse por máxima en este punto, que en todos aquellos que se versa la pública utilidad se decreta de oficio, aunque las partes no lo impidan (3).

(1) Gom. et Aillon ibi.

(2) Gom. ibi n. 17. Véase la observ. 10. cap. 7. punt. 4. n. 132.

(3) Gom. loc. cit. Véase el cap. 3. observ. 6. n. 20. y sig.

CAPÍTULO X.

DE LA FUERZA.

CONTIENE :

Nos.

1. La definicion de la fuerza en el sentido que á esta materia toca.
2. Qué hechos criminosos califican fuerza.

1. La fuerza tomada por el hecho intrépido, desarreglado y violento que un hombre comete contra otro es grave delito, cométalo con armas, ó sin ellas, siempre que exceda los límites de la facultad natural. De consiguiente el que asecha, acomete, ó hiere: el que arranca, incendia, destruye; el que arresta, aprehende, desapodera, ó despoja: y en una palabra, el que toma de su autoridad ó á su arbitrio en ofensa de tercero la justicia por su mano, se califica forzador (1); siendo inconsuso, que la calidad de ser con armas el arrojamiento, lo hace mas grave, que excediéndose sin ellas; como en efecto, se dice fuerza pública la que concurren; y fuerza privada la de hecho nudo sin esta circunstancia; con diferencia que la primera siempre puede inquirirse de oficio y por el órden regular, y la última no; pues hay lances de accion reservada á la parte ofendida (1);

(1) Tit. 10, part. 7, tit. 12 y 18, lib. 8. Recop. et ibi Aceved.

(2) Ferrar verb. pena, art. 2, n. 215 á 220.

como del tratado de cada uno de estos excesos puede colegirse.

2. En este delito se comprende señaladamente el robo: el acceso carnal: el rapto: el corte ó arranque de árboles, lindes, ó mojones del campo: el incendio de casas, campos, mieses, y arbolados: la compulsion y exaccion inmoderada de diezmos y otras imposiciones comunes: la denegacion de defensas y de la justa apelacion: la conspiracion contra el Juez; contra su tribunal, ó contra los testigos presentados en él: la falsedad: la sedicion y motin: la resistencia á la Justicia ó á sus Ministros: y todo hecho injusto, contrario al natural y civil modo de proceder (1).

Cada crímen de las numeraciones expuestas mereció del esmero de nuestros Escritores la exposicion mas erudita y particular (2). De algunos de ellos se ha dado ya alguna idea en los cap. precedentes, y se dará por su órden, en esta observ. de los demas; no debiendo pretermitirse, antes de su evento, el deferir con exámen detenido á los de la analogía de la presente materia, especialmente á los mas dignos de nuestro cuidado, y de mas necesario estudio; entre estos la

(1) Dich. tit. 10, part 7, Véanse los cap. de esta observ. respect. á los delit. de estas relaciones expresadas.

(2) D. Salg. de Reg. protec. Bovad. lib. 2, cap. 17 et 18 D. Lopez in dict. tit, 10. Farin. q. 175. Gom. variar, lib. 3, cap. 4. Cevallos de cognition. per viam viol.

conspiracion tumultuaria, sedicion, resistencia, desacato, y desobediencia á la Justicia.

CAPÍTULO XI.

DE LA CONSPIRACION, SEDICION, RESISTENCIA, DESACATO, Y DESOBEDIENCIA A LA JUSTICIA.

CONTIENE:

Nos.

1. La diferencia entre la conspiracion, y sedicion; y explicacion de ambos delitos, y otros de su propia analogía.
2. Cuándo, y cómo se comete conspiracion; y cómo se trata, y castiga como principal, y como incidente de la causa.
3. Qué es sedicion, ó asonada: cómo se distingue de los otros delitos tumultuarios; cómo, y por qué medios se califica, y se prueba: qué defensas competen á los reos: con qué penas se castigan: con qué circunspeccion se imponen, y ejecutan, y con qué zelo, y diligencia debe conducirse el Juez real en estas ocurrencias.
4. Resistencia á la Justicia bajo los capítulos de desobediencia, desacato, ó fuerza: cómo se califican, prueban y tratan estos excesos: defensas y excepciones: obligacion de acudir todo vasallo á los llamamientos del Juez y auxiliarle en ellos: y desafuero de los reos incursos en estos relatados delitos.

1. La conspiracion criminal, tema del presente cap. tiene íntima correspondencia, con la sedi-

cion y motin, y se da la mano con el libelo famoso, de que ya se hizo mérito (1); pues todas estas transgresiones llevan un propio carácter. Para calificar las dos primeras, es de esencia, el superarse con denuedo al poderoso brazo de la pública potestad; de modo que sin esta circunstancia, producirá el hecho, otro delito diferente, como el de conmocion, tumulto, desórden, bullicio, opinion, y semejantes, que distan mucho de la naturaleza de aquellas (2). Mas para la última (que es el libelo famoso), no se necesita esta calidad, basta ella por sí sola para ser delito grave. Las tres suelen ser de comision omnímoda sucesiva y consiguiente; aunque por lo regular se destaca esta última como cruel preparativo que antecede con falsos y aparentes pretextos ú aquellas otras (3) y pueden tambien existir con independencia.

De esta conspiracion que tratamos se hizo alguna reseña en el cap. 3. de la observ. 6; bajo cuyo sistema siempre que advierta el Juez que algun sugeto se mueve con criminal arrojo contra su dignidad ó contra el respeto debido á los tribunales, levantando bullicios, oprimiendo los testigos, las partes ó directores, amenazando con

(1) En el cap. 8 de esta observ.

(2) Aceved in L. 1. tit. 13, lib. 8. Recop.

(3) R. Pragm. de 17. Abril de 1774. D. Matth. cont. 17 per tot.

brabatas, sugestiones, ú otros medios turbativos ó espantosos, debe desde luego proceder contra él, haciéndole cargo de la violencia que comete: En iguales términos ha de conducirse cuando muchos reunidos en forma de liga ó legion vienen contra él, ó le asedian y abruman, introduciéndose de golpe y confederadamente en su casa ó en el tribunal; y mas si á su desman acompaña un modo libre, soberbio, ó arrogante deducido de sus hechos, palabras, ó acciones. Lo mismo si se presentan armados y resueltos. Y lo propio cuando en cuadrillas con armas ó instrumentos, ó sin ellos, se sublevan, amotinan, y haciéndose fuertes y rebeldes resisten del propio modo las disposiciones de la Justicia ó del Gobierno (1); pues estos hechos ú otros semejantes que envuelven sedicion, tumulto, ó conspiracion notoria ú oculta, no exigen el efecto de herir ó dañar, bastan ellos solos para estimarse delito grave (2), que difiere no poco de la simple desobediencia y desacato (3).

2. El procedimiento en estas causas es regularmente ordinario, y puede ser tambien extraordinario, ó por lo menos breve y pronto tratándose como incidente del primero; cuyo caso es frecuente en varios lances, entre otros, cuando

(1) Tit. 10, part. 7.

(2) Ley 2, de dich. tit. 10, part. 7.

(3) En este cap. n. 4. Acev. in L. 1 tit. 15, lib. 8, n. 11 et 12.

en el discurso de la causa viene algun hecho criminoso, como los que hemos figurado, ó si estando el reo ó reos en la cárcel, allí se fortifican, alarman, obstinan, y resisten; ó desde allí injurian, blasfeman, ó asechan; pues si fueren estos atentados notorios, como regularmente lo son, sin mas órden que hacerles nuevo cargo y oirles en defensa, se sentencian con la causa principal; ó á las veces con prévio, debido, y anterior pronunciamiento; á la manera que se demostró en otro lugar (1).

3. La sedicion es de la analogía de la conspiracion, y dista con inmensidad del alboroto, y desórden popular respecto del ser constitutivo del delito. De modo que para conceptuarse sedicion (como se anunció en el n. 1.) se requieren dos circunstancias esenciales: que el impulso criminal sea contra el Rey, Reino, República, ó disposiciones de la Justicia ó Gobierno: y que se confederen y reunan muchos sugetos, lo menos diez; en otros términos no será sedicion, sino desobediencia, resistencia, fuerza, ú otreo de los delitos graves y punibles indicados en dicho n. 1.

La asonada (que con este nombre define la ley la sedicion) (2), casi siempre califica el delito de

(1) En el cap. 1, observ. 9, y en el prelud. de la presente.

(2) Ley 16, tit. 26, part. 2 y Ley 2, titul. 10, part. 7.

lesa Magestad humana, y como tal se castiga (1); con la particularidad, que basta la sospecha fundada de sedicion para ser condenados á destierro y otras penas pecuniarias y extraordinarias, los sediciosos (2).

En la pesquisa de este delito se averigua entre otros extremos la verificacion de la junta ó conciliábulo en que se trate de hacer mal y se conspire contra el Rey, Reino, ó Gobierno : el efecto de convocar préviamente á ella : el elegir y constituir Capitan ó Caudillo mediante séquito de la muchedumbre : el propio tumulto ó levantamiento, acreditando por los gritos, símbolos, aclamaciones, pasquines, toque de campanas, sonido de instrumentos, ó silbidos, el intento que en él se lleva por objeto : y el sedicioso ánimo de los insurgentes, como calidad tambien esencial (3).

Solo las Cabezas y Caudillos se condenan regularmente á penas capitales en estas ocurrencias tumultuosas; cuyos castigos se ejecutan con presteza, sin dispensar el remedio de la apelacion, ó suplicacion á los condenados. Los demas cómplices y sequaces con otras extraodinarias; porque en ellos, para huir el riesgo de castigar la inocencia confundida acaso entre la muchedumbre proterva, tiene lugar el sistema arbitrario que se

(1) Acev. in L. 1, tit. 15, n. 15.

(2) Aceved ibi, n. 18.

(3) Acev. ubi prov. in L. 1, tit. 15, lib. 8, n. 38.

adujo en otra parte (1); y tanto para imponer y ejecutar las unas como las otras, se lleva la prudencia de no acelerarlas, difiriendo su efecto á tiempo mas seguro, si se preve que en aquel de acaloramiento ha de producir mas funestas ó sensibles consecuencias (2).

Varias excusas é indemnidades que sugieren nuestros Juristas al reo indiciado en este crímen, pueden verse en sus especiales exposiciones (3). De las penas á que es tenido el que no revela la conspiracion, que sabe que se fragua, se trató con difusion en otro lugar (4). Y lo mismo del hurto cometido en ocasion de tumulto (5).

Aunque el alboroto ó riña tumultuosa cuyo tema, saña, ó encono, no sea contra el Gobierno ó Justicia), se confunde con la sedicion, y que conviene no poco discernir sus conceptos, distiguiendo con juicio los delitos diferentes que encierra su intimidad: por lo que hace al tramiento incohativo de todos ellos, sea el que fuere, es obligacion del Juez encargado de la jurisdiccion ordinaria, acudir pronta y personalmente á su remedio, atajando los progresos del mal, prendiendo culpados, tomando diligentes disposi-

(1) En el n. 9, cap. 6, observ. 10 de la defensa. Acev. ibi.

(2) Acev. ibi n. 42.

(3) Clar. lib. 5, Recept. sent. q. 68. Decian. in tit. de sedition. Capicio decis 30, Acev. loc cit. n. 31.

(4) En el cap. 1, observ 7.

(5) En esta Obs. cap. 14. Aceved. ibi n. 13.

ciones, y justificando el desórden y sus autores (1); cuyos caudillos sediciosos ó cabezas del tumulto, conviene á las veces aprisionar, y á las veces suspender la captura hasta despues de tranquilizado; no sea acaso que aquella operacion encienda mas el fuego que conviene extinguir.

En tales conmociones públicas es providencia precisa, mandar se publique bando para que incontinente se separen las gentes que hagan el bullicio, apercibiéndoles que serán castigadas irremisiblemente con las penas establecidas por las leyes, y serán tratadas como reos, y autores del bullicio, todas las que se encuentren unidas en número de diez personas arriba. Se manda asímismo próvidamente cerrar las tabernas, casas de juego y demas oficinas públicas, y que se retiren á sus casas hasta los sugetos que por acaso ó curiosidad estuvieren en las calles. Del mismo modo se ocurre con pronta diligencia á la ocupacion y resguardo de las campanas, puertas de las Iglesias, Conventos, y otros lugares sagrados, cortando á los tumultuarios los medios de profanarlas, hacerlas violencia, y poner en confusion al pueblo con el toque de aquellas. É igualmente se acuerdan otras providencias juiciosas y de precaucion segun lo dicte la prudencia y presencia de las cosas.

El citado bando comprensivo de cuanto que-

(1) Villad. cap. 3 de la inst. pag. 59, n. 14.

da espuesto, y las demas disposiciones que se tengan por convenientes, se mandan fijar en los puestos del bullicio y en otros acostumbrados; cuidando de asegurar las cárceles y casas de reclusion para que no haya violencia alguna, ni se desaire el respeto y decoro que debe mantener en todo su vigor la Justicia. Se reclama el favor y ayuda de todos los demas Jueces y tribunales ordinarios del pueblo; y se recurre al auxilio de la tropa y paisanos; quienes puntualmente deben prestarse (porque la defensa de la tranquilidad pública es un interes y obligacion natural y comun á todos los vasallos. Con estos socorros, ó sin ellos, se procede contra los autores del bullicio ó de la resistencia, y contra los que desobedientes al bando se mantuvieren reacios en la calle ó lugar del alboroto con el mal propósito de inquietar, aunque no tengan mas culpa que la de su desobediencia al bando. Los que puntuales le hubieren obtemperado, retirándose cómo se les mandó, deben ser tratados con absoluta indulgencia (no siendo los autores ó motores del tumulto) pues la misma ley los indulta. Si algunos de ellos se opusieren á la prision de los culpados, intentasen con despecho dar libertad á los aprehendidos, ó hicieren frente á la Justicia ó á la tropa y gente destinada á su auxilio, se usa contra ellos de la fuerza, hasta reducirles á la debida obediencia de los Magistrados, que nunca pueden permitir quede agraviada la autoridad y respeto que todos de-

ben darles. Consiguiente á este procedimiento, se instruye la causa segun las reglas de derecho, admitiendo á los reos sus pruebas y legítimas defensas, y consultándola á la Sala del crímen, ó de Corte del respectivo distrito, y lo mismo la sentencia; cuyos regios tribunales la comunican al consejo Real y supremo, si la gravedad del asunto lo exige (1).

En el caso de que la multitud de reos en estas causas embaraza, ó hace impracticable su actuacion, como es frecuente, se toma el medio término sugerido en el n. 14, cap. 4, punt. 1 de la observ. 10.

4. La resistencia á la Justicia contiene diferentes capítulos de mas, ó menos gravedad en su comision, como se insinuaron en el cap. 1 de la observ. 3. De modo que puede ser solo desobediencia; (y este se notará en el siguiente cap. 12, tratando de la obtemperancia del Juez á los preceptos superiores); puede ser desacato; y puede ser fuerza, mediante la cual se impugnen ó superen las disposiciones de la pública potestad.

Cualquiera de ellos es delito en su línea; bien que por lo respectivo al primero, conviene no confundir la desobediencia con la simple rebeldía judicial en materia civil; como que esta última se purga con las penas de su propia calidad,

(1) R. Pragm. de 17 de Abril de 1774.

que son bien sabidas; y aquella con otras mayores reguladas por el hecho y circunstancias que la califican, y por el justo, y jurídico modo de proceder, que se explicó en el n. 29, cap. 2, observ. 9.

Estas transgresiones que envuelven la desobediencia y desacato son de procedimiento ordinario; á no ser que sean tan públicas, notorias, y escandalosas, que por pública utilidad exijan un castigo pronto y exento de las formalidades del juicio pleno (1); y las penas siempre son las del apremio ordinaria criminal por leve que sea la contravencion (2). Con esta máxima el proceso, en uno y otro caso, se compila por escrito; y cuando estos excesos son derivados de otra causa ó delito que se está tratando, en ella misma como incidentes se sustancian; habiendo observado asimismo, que siendo independientes de ocurrencias anteriores, y sin la gravedad decantada, depuesta toda solemnidad, tambien á lo verbal se castigan (3).

Elevándose á otro grado estas obstinaciones, de modo que lleguen á calificar resistencia con fuerza á la Justicia, es otra de las mayores mal-

(1) Observ. 9, cap. 1 y alli cap. 2, n. 29, 30. Véase el n. 20 del sig. cap. 12.

(2) Véase el n. 29, cap. 2. Observ. 9.

(3) En el cap. 9, precedente n. 16.

dades á que puede arrojarse el hombre. El Juez en un sentido lato (como está demostrado) (1) es persona sagrada, y representa la del Rey cuando ejerce la dignidad magistrática: segun la clase en que esté constituido (2), es mayor la ofensa que se le infiere: y no obstante que sea de la ínfima, puede llegar aquella á ser atroz y castigarse con pena capital (3).

Esta oposicion criminosa á los justos designios de la Justicia, se comete de distintos modos: se comete sublevándose á sus providencias, ó eludiéndolas con estrago; como sucede en la fractura de la cárcel, tropelías inferidas al carcelero, escape obstinado de ella (4); y asímismo impidiendo la ejecucion del arresto, intentando la libertad del aprisionado, interceptando su conduccion al encierro ó al patíbulo, y oprimiendo de cualquier modo la pública autoridad: se comete haciendo armado muro y contraste á la fuerza, poder, y persecucion de la misma Justicia; llegando en este caso á calificarse la resistencia, siempre que el reo se supera á la voz de aquella, cuando le dice «*tente al Rey; tente á la Justicia*»: y se comete cuando se le hace encaro, ó de hecho

(1) Observ. 3, cap. 1. y en el sig. 12, n. 21.

(2) Anton. Matt. lib. 47 et 48, tit. 4, cap. 1 et 2.

(3) Ley Julia de vi publicâ. Véase el cap. 7, punt. 2, observ. 10, n. 60 y sig.

(4) Farin. q. 30, n. 2 et 202. Peguera decis. 1, n. 5. Anton. Matt. ubi prox.

se encara ó da impulso á la accion de tirar, embestir, herir, ó matar al que la ejerce, ó á sus ministros, ó tropa de su auxilio (1).

En todas estas ocurrencias y persecuciones de sediciosos, revolucionarios, amotinadores, y demas de la notada casta, deben los vecinos honrados prestar su ayuda y favor al Gefe ó Justicia que lo pide; como no sean ineptos; imposibilitados, menores de catorce años, mayores de setenta, doctores (2), enfermos, ú otros semejantes; y excusándose á este servicio, ó desamparándolo intempestivamente, incurren en la pena de traidores (3) y como tales se castigan (4). Esto, aunque los lances ó persecucion no sean de la expuesta premura y gravedad (5); bien que con otras penas arbitrarias segun la desidia y falta de puntual cumplimiento (6), en tal concurso se corrigen.

Las de la resistencia son capitales; pues por ministerio de la ley se exequan con las del proditorio y alevosía (7); aunque siempre con limitacion al oficio, dignidad, y autoridad del Juez y

(1) R. Pragm. de 17 de Abril de 1774. Farin. ubi prox. D. Laurent. Matt. cont. 5, n. 51. Acev. in tit. 22, lib. 8.

(2) Farin. in pract. tom. 1, part. 2, q. 103, n. 15.

(3) Ley 3, tit. 19, part. 2, D. Larrea alegat. 102.

(4) Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 20 y 60 y sig.

(5) Dich. L. 3, tit. 19, part. 2.

(6) Acev. in L. 2 et 5, tit. 22, lib. 8.

(7) Acev. loc. cit. et L. 1, n. 8 et 9. Góm. n. 20 et 21,

brazos de la Justicia que ejerce; no si la resistencia, ó injuria se infiere al mismo Juez en defensa propia y natural, no como Juez, sino como persona particular; pues en tal caso no está tenido el injuriante á las de la expuesta prescripcion, sino á otras medidas por el exceso y sus circunstancias. Y esto rige tambien respecto de los Alguaciles, Ministros, ó miembros de la propia Justicia (1).

Lo mismo sucede cuando es hecha la ofensa ó resistencia al Juez no habiéndole conocido; al contrario cuando lo fué ó debió ser respetado como tal, aunque aparezca sin vara ó insignia de Justicia; pues en esta no reside mas virtud que simbolizar la autoridad pública inherente en la persona envestida por el Soberano con ella (2).

De la obediencia debida por los vasallos al Rey, y que este crímen puede vindicarlo su Real Magestad, de cualquiera, aunque sea persona privilegiada, se hizo antes la correspondiente recomendacion (3). Tambien se hizo de las calumnias y falsas delaciones en querellas de capítulos contra los Magistrados: tambien del asenso que se da á estos recursos, y penas contra los capitulantes y capitulados (4): tambien si puede proceder el Juez en injuria propia: y tambien, si es

(1) Acev. in loc. ibi cit.

(2) Acev. in dict. L. 2, n. 6 et 7.

(3) Véase el cap. 1 de esta observ. 11.

(4) En el siguient. cap. 12.

bastante prueba en este punto la de su nuda y única asercion, ó la de sus Ministros que respectivamente fueron ofendidos ó sufrieron resistencia (1).

En estas causas, y en las de incidencias de tumulto, motin, conmocion popular, y desacato á los Magistrados públicos, todos los reos quedan desaforados (2).

En órden á si es lícito al Juez matar al reo fugaz ó rebelde que persigue, recúrrase á su peculiar exposicion (4).

CAPÍTULO XII.

DEL COHECHO, BARATERÍA, Y DEMAS DELITOS, EXCESOS, OMISIONES, Y OFICIOSIDADES A QUE ESTA TENIDO EL JUEZ: DE LAS QUERELLAS Y DELACIONES CONTRA ÉL; Y DE LA ORDINARIA DE CAPÍTULOS.

CONTIENE:

Nos.
1. El plan y division de esta materia.
2. El Juez es ministro y ejecutor de las leyes.
3. Ignorancia del Juez, ó su malicia, como causas de los delitos que comete; y del cohecho, y baratería.

(1) Observ. 3, cap. 1, n. 14 y en el sig. cap. 12. Acev. loc. cit.

(2) R. órden de 2 de Octub. de 17 de Abril de 1766. Pragm. de 17 de Abril de 1774.

(3) Véase el cap. 4, observ. 9. Acev. loc. cit.

Nos.

4. Acciones activas, y pasivas; y especial tratamiento de ambos delitos, de cohecho, y baratería.
5. Penas en ambos delitos.
6. El Juez no puede traficar, ni comerciar.
7. Indolencias, condescendencias, colusiones, intrigas y compromisos del Juez con las partes litigantes.
8. Indemnidades, compromisos y obligaciones de salvadaño de los litigantes con el Juez.
9. Confianzas, y revelaciones de los secretos judiciales por el Juez ó sus ministros, á la parte litigante.
10. Facultades, y obligaciones del Juez criminal, y miembros del juicio.
11. Desobediencia, rebeldía, desacato, atentado, ú obstinacion del Juez inferior á las provisiones, y mandatos de los tribunales superiores; y de estos, y los inferiores al Rey.
12. Cuidados natos del Juez en celar la observancia de las leyes; mantener su jurisdiccion, conservar los derechos, y pertenencias del Rey; y si en las calamidades del pueblo puede ausentarse, dejándolo al rigor de aquellas.
13. Retardo, é interminacion de la causa criminal, y su pronta expedicion.
14. Régimen en el tratamiento propio de los delitos y sus causas.
15. Qué debe hacer en casos árduos y peligrosos? y cuándo se dirá justa razon de dudar, para tomar el recurso oportuno, ó hacer consulta del caso dudoso?
16. Cómo se resuelven los tribunales superiores en estas consultas?
17. Especies diversas de consultas y su régimen diferente.

Nos,

18. Circunspeccion, modestia, gravedad, humanidad, y otras calidades propias del Juez.

19. Injurias del Juez á sus súbditos, cómo se querellan y vindican?

20. Insultos, conspiraciones, y otras demasías, cometidas contra el Juez; cómo se comprueban y castigan? cómo ha de conducirse en sublevaciones, concursos populosos, y en el caso de fuerza ó resistencia?

21. Cómo ha de ser respetado cada Juez? Honores y prerogativas de esta dignidad: y aprecio que se hace en las superiores salas de los recursos, y querellas populares contra él.

21 y 22. Querella de capítulos contra Corregidores, y Justicias ordinarias; y modo, y forma de seguirse estas causas.

1. En el exordío de la observ. 7. de esta obra se dijo: que la pravedad del delito de cualquiera especie comprende á toda persona humana sin dejar inmune ni aun la del Juez; y guardando su debido órden metódico, se persuadió pasageramente lo mismo en el n. 13. de aquel cap. 4. Allí debia haberse tratado enteramente este último punto; mas por difuso (y que no sin pesada digresion ocuparia aquel puesto) se defirió para el presente, en donde ha de ventilarse con el detenido exámen que merece. En su efecto será el tema demostrar los delitos en que suele adolecer la judicatura, y constituyen reo al propio Juez: las acciones y recursos que dispensa el derecho á cada uno del pueblo para vindicarlos: y las reflexiones cuerdas

con que debe caminar quien las instaure, antes y despues de instaurarlas. Para estos objetos trinos ha de fijarse como axioma, que la facultad judicial está sujeta estrictamente á las leyes, sin poder dar paso que desvie de sus justas y discretas disposiciones; en términos que le es prohibido ser mas piadoso y mas rígido que ellas mismas, y resolverse en caso alguno por su arbitrio, no obstante que hay delitos que la conmensuracion del castigo es arbitraria; pues nunca se eleva el tal poder á una facultad libre y absoluta, guiada por el antojo suyo, sino por los mismos preceptos y prescripciones de aquellas (1).

2. Por lo comun no hay delito que no tenga asignada pena correspondiente; mas como dentro de cada uno se contengan varias clases de menor gravedad, ó que las circunstancias diversifican ó alteran su mérito, no con aquella, sino por el de estas se castigan, guardando en su imposicion la misma especie idéntica que tienen demarcada sin variarla ni subrogar otras de distinta analogía. Es decir, para mejor definicion del expuesto arbitrio justo, que el Juez no puede impartir al delito una pena por otra, como la corporal en vez de la pecuniaria, ó al contrario; y en caso que la aumente ó disminuya por sus circunstancias, no ha de exceder su benignidad ni severidad los fines de la misma ley.

(1) L. 6. tit. 4. Part. 3. Véase el cap. 7. punt. 1. obs. 10, n. 27.

En confirmacion de estas doctrinas (que con mas numen se explicaron en sus debidos lugares) (1) he observado, que con igual rigor castigan los tribunales superiores sobrada indulgencia de los Jueces subalternos, que la crueldad y excesos en sus procedimientos.

3. La ignorancia del Juez puede ser causa de semejantes desaciertos, ó acaso puede serlo su malicia; haciéndose siempre responsable de sus yerros, sea la causa la que fuere de las dos, aunque con bastante diferencia (2) Consistiendo el desórden en la falta de candor y probidad, son varias las bajezas á que puede arrojarse; entre ellas el cohecho, y baratería; cuyos delitos al parecer idénticos, y en realidad distintos, son unas imágenes de la simonía, y tan nocivos á la causa pública, como dignos de la detestacion de nuestras leyes. Comete el primero el ministro de Justicia, que por administrarla ó suspender su efecto recibe dádivas, aunque sea con plácida voluntad de la parte interesada (3). Y el último, el que, sin corromper la Justicia, se vale de su oficio para recibirlas, rindiéndose al premio por dar pronto la sentencia (aunque sea conforme) preferir al dadivoso en el despacho de la causa, atenderle en

(1) En dich. cap. 7. punt. 1. observ. 10. n. 14. y sig.

(2) Véase el cap. 1. obs. 3. por tod.

(3) D. Matth. cont. 61 et 67. dich. L. 6. tit. 4. Part. 3. D. Lopez glos. 1. in L. 26. tit. 22. Part. 3.

la provision de los empleos, ó distinguirle en todos casos por el mismo aliciente (1). Con inteligencia, que la baratería se comprueba por los mismos medios privilegiados, y se castiga con la misma pena, que el cohecho (2).

ɪɪ. Ambos delitos se contraen directos, á sabiendas, y virtual y simuladamente. Por lo mismo entra en esta prohibicion el admitir el Juez, Asesor, Escribano, ó Ministro de Justicia donativos ó regalos de dinero ó géneros de poca ó mucha entidad, por sí ó por sus hijos, muger, familia ú otra cualquiéra persona; el recibirlos del actual litigante, del que próximamente ha de serlo, ó del que con mala intencion captatoria se conduce; sea antes ó despues de dada la sentencia; sea ordinario el Juez, sea delegado, sea de la suprema gerarquía, sea de la mediana, ó sea de la ínfima ó inferior, sean las dádivas por via de salarios ó emolumentos, sean por via de condonacion de deuda; ó comprando mas barato, ó vendiendo mas caro el Juez; sean por via de fineza ó sean por via de préstamo (cuyo último medio se distingue con el nombre de estafa). Tan feo y abominable es este vicio, que basta para calificarse cohecho ó baratería, la adhesion del Juez ó ministro de Justicia á la dádiva ó expresion de la parte litigante ó

(1) D. Matth. ibi Larrea decis. 98. n. 39.

(2) Larrea et Matth. ubi prox. Véase la observ. 9. cap. 2.

interesada en el negocio, ó que medie concierto entre esta y el Juez, aunque no llegue á efecto la promesa, donativo, ó convenio. Fuera de que el delito no se purga con el arrepentimiento como este no sea antes de la verificacion del hecho que lo indujo (1).

A su acusacion es admitido cualquiera del pueblo, y á su comprobacion los medios reales y los presuntivos (2). La sentencia dada por el Juez cohechado es nula, inválida, é inexequible, aunque no se apele (3). Y no obstante que el cohecho no obre los efectos, que se habian propuesto el cohechador y cohechado, no por eso quedan inmunes; pues la indignacion que se merece un delito que es causa y orígen de muchos males, es suficiente el intento próximo al efecto, para su castigo (4).

Se prueba por testigos singulares, debiendo ser lo menos tres, si son los mismos interesados en los diferentes cohechos: si no lo son, deben ser dos, aunque sean relativos á diferentes extremos, que concuerden uno é idéntico cohecho; y á las veces basta uno solo, con otros adminículos, se-

(1) L. 56. tit. 5. lib. 2. L. 5. tit. 6. lib. 3. Recop. Carlev. Disp. 3. n. 17. Puteus de sindic. verb. Barateria. Aviles. verb. donation. Heredad y de cuya mano. Aceved. in L. tit. 6. lib. 3. Recop. L. 22. tit. 6. Ley 5. tit. 9. lib. 3. de la mism.

(2) Observ. 6. cap. 1. n. 6 á 8. y observ. 10. cap. 4. n. 105.

(3) L. 13. tit. 22. Part. 3. Puteus de sindic. verb. corrup. cap. 3.

(4) L. 5. tit. 9. lib. 3. Recop.

gun su graduacion. La parcialidad se averigua con un solo testigo, y con hechos que la acrediten ó convenzan (1).

5. Al paso que envilecé al ministro de Justicia el cohecho, incurren el cohechador, sus fautores, y cómplices en perpetua nota de infamia, en la de falso, en la pena de destierro, y en otras de arbitrio, segun las personas y circunstancias; y sobre estas condenaciones pierden la causa; la cual se declara contra ellos por mas justificada que sea, solo por el hecho de haber fraguado la corrupcion, y soborno del candor judicial (2).

Las acciones pasivas del cohecho transcienden á los hijos y herederos de los incursos en este delito habiendo sido intentadas antes de su muerte, y en el término de la ley (3); y las restituciones que se fulminan por esta causa pertenecen al Real Fisco (4).

En alguna ocasion puede el litigante dadivoso repetir y recobrar del Juez las dádivas con que le captó; y es en el caso de habérselas dado para que hiciese Justicia, ó se la administrase prontamente (5). Mas el Juez nunca se exime de las penas del cohecho y baratería (6).

(1) Herrera lib. 1. cap. 16. pag. 168 y 169.

(2) L. 26. tit. 22. Part 3. L. 1. tit. 7. Part. 7.

(3) Villalob. de com. opinion.

(4) L. final tit. 22. Part 3. L. 52. tit. 14. Part. 5.

(5) D. Lop. in dict. L. 52. Mascard. cons. 166. n. 6.

(6) LL. precit. de los tit. 22. y 14. Recop.

gacion de indemnidad sea puro ó indiferente, no por esto dejará de ser nulo, y punible el medio de la expuesta obligacion, por lo mismo que de su naturaleza es ilícito y reprobado en derecho (1); no obstante que en dos únicos casos, hay Autor que dice ser permitido (2); pues Yo ni aun en ellos lo practicará ni aconsejará, salvo el honor de la mejor doctrina.

Si á la faccion de estos salvadaños y demas contravenciones referidas concurren estafas, cohechos ó venalidades será sin comparacion mayor su gravedad, cabiendo en su pesquisa y castigo esta particular distincion: que si el Juez propio es el delincuente, el superior suyo le rinde á un juicio público y le corrige y escarmienta; y si es el Asesor, Escribano, ó demas ministros del Tribunal, el Juez suyo lo hace segun conviene (3). Las penas en tales excesos, se mensuran por su maldad, y suelen ser la de privacion de oficio, restitucion de la dádiva, con otro tanto para la Real Cámara, nota de infamia, y arbitrarias (4); segun se escribieron en la série de todas aquellas á que puede ser condenada por sus hierros la magistratura (5).

(1) Orostop. et Acev. ubi prox. L. 16. tit. 15. lib. 2. Recop.

(2) Aviles verb promesa.

(3) L. 24. 25. y 26. tit. 22. Part. 7. et ibi Lop. L. 1. tit. 7. part. 7.

(g) L. 1. tit. 9. lib. 3. Recop. L. 24. et 25. tit. 22. part. 3.

(5) Véase la observ. 10. cap. 7. punt. 2. n. 64. y 65.

9. Del propio modo que el Juez y ministros de Justicia no deben por título alguno confiar á la parte las intenciones del Tribunal, ni revelar su voto y sentencia antes de la jurídica publicacion, les es prohibida toda providencia oficiosa y de parcialidad; como por ejemplo, el pasar *ad ulteriora* sin embargo de apelacion denegar cumplimientos de despachos superiores, conceder y restringir términos, aliviar al ímprobo y malo, agravar al inocente, dar solturas intempestivas, franquear comunicaciones antes de tiempo, y expender por fin otras gracias contra Justicia y contra el órden de derecho por complacer á las partes. Y si estas adhesiones las anima la nitriga, el manejo, prepotencia, ó colusion, habrá delito, sobre delito, que las leyes y tribunales superiores jamás miran con disimulo (1).

10. En la observancia 3. de esta obra se indicaron las facultades y obligaciones del Juez criminal, y quedó ampliado este discurso en el cap. 3. de la observ. 6., cuyas doctrinas destellan ilaciones oportunas sobre las del Asesor, Escribano y Alguaciles; las cuales sin ofenderse ni contradecirse, exornan estas otras que con mas particular detencion investigamos. Del propio modo en el tratado de los delitos que inducen privacion de oficio, núm. 118. punt. 2. cap. 7.

(1) Oroscop. et Acev. ubi prox. L. 6. tit. 4. Part. 3. L. 13. del mismo tit.

observ. 10. se apuntaron los que regularmente arrancan el suyo al Magistrado de toda clase; y unas y otras especies son de acumular á las presentes.

11. Entre las demasías enunciadas y que aquí se reportan, es de las mas graves la desobediencia y rebeldía del Juez á las provisiones y mandatos del Rey y sus tribunales superiores; pues su efecto arroja en borbollon los delitos de lesa magestad y sacrilegio (1). El Rey basta insinuarse para ser obedecido; sus insinuaciones son preceptos (2), y sus preceptos refunden igual fuerza que la ley (3). Con este entender la misma pena merece el que pertinaz resiste la yusion de esta, que aquel que desobedece con empeño los mandamientos Reales; solo va la diferencia, que siendo Juez el rebelde es mayor la culpa, y mucho mayor cuanto en mas alta dignidad esté constituido (4); pues debiendo cada uno segun su eminencia enderezar las acciones de los demas del pueblo, es visto que enseña á sublevarse y delinquir, quien es obligado á dar ejemplos de obediencia, sumision, y rectitud (5).

(1) L. 1. tit. 6. lib. 3. Recop. Acev. in L. 1. tit. 14. lib. 4.

(2) L. 6. prec. D. Matteu. de re crim. cont. 78.

(3) Cap. solitæ de Major. et obedient.

(4) L. 11. tit. 1. Part. 1. L. unica; cod. de conduct, et procurat.

(5) Véase el cap. 7. punt. 1. observ. 10. del aument. ó disminucion de la pena.

Si la falta de puntual cumplimiento es infundada, un simple descomedimiento sobra para darse la Magestad por deservida; mas siendo fundada (lo que no es fácil suceda, porque el corazon del Rey está en la mano de Dios, y sus resoluciones, aun en caso de dudá, se presumen justas) (1) no debe desobedecerse el mandato, solo puede con grave causa suspenderse, expresando al pie de la Real órden ó rescripto, con profundo acatamiento, que se obedece, y no se cumple, por la que le obsta; la cual sin retardo se pone en la soberana consideracion, para que en su inteligencia se digne atenderla, ó mandar lo que tenga por mas justo; pues con esta súplica y el ofrecer leal obtemperancia de lo que nuevamente se ordene, podrá ser disimulable semejante detencion (2). Con advertencia que para serlo no ha de ser vano el reparo que la ocasione, sino robusto y demostrable; y en tal caso y en cuantos se ofrece informar á la Real persona, es práctica acudir al mismo tiempo al Consejo Supremo de Castilla. Si en vista de los motivos que dilataron el cumplimiento, desciende nueva yusion confirmatoria, presupone que capacitado de ellos, y con pleno y deliberado conocimiento

(1) Avend. cap. 11. n. 7. Aviles verb. Mandamiento n. 15.

(2) Rebufo tit. de Rescripto art. 1. Glos. 5. L. si vindicari; cod. si quand. de rescrip.

se resolvió el soberano arbitrio; y en tal lance ya no hay caso para diferirla, ni menos suspenderla. Ni tampoco le hay cuando la Real órden es dada *motu propio*, cierta ciencia, y absoluto poderío; como que en todos ellos se obedece y cumple instantáneamente; no obstante las leyes 1. 2. y 3. tit. 14. lib. 4. de la Recop. que rigen *ex profeso* esta materia (1).

No menos son dignas de respeto y obedieucia las cédulas, autos, y provisiones de los Consejos y Tribunales superiores que despachan en nombre del Rey, guardando en su efecto, debido órden gerárquico y de subordinacion; y por igual regla se representan las causos que justamente son rémora del pronto cumplimiento; cuidando, como está encargado, no dilatar un momento este paso; porque todo retardo, por leve que sea, increpa la suspension, y arguye infidencia ó voluntaria rebeldía (2).

Por mas que adhiera el Juez al cumplimiento de la superior órden no queda indemne, si su adhesion es con enfado, enojo, ó despego; y calificará desacato, si al leerla ó intimársela se mantuviere sentado, ó dejase de producirse con los mas hu-

(1) L. 39. tit. 14. Part. 3. alli. Lop. L. 16. tit. 13. Part. 2, L. 15. tit. 4. L. 2. 3. 6. y 10. tit. 14. lib. 4. Recop. L. 19. tit. 18. Part. 3. ibi glos. 4. et 6. Febrero pract. de Escrib. tom. 3. de los juic. pag. 396.

(2) L. 30. tit. 18. Part. 3.

mildes rendimientos; pues es regular y muy debido tomarla en sus manos, besarla y ponerla sobre su cabeza, diciendo, que la venera como de su Rey y Señor (1); y esto aunque sea de palabra, por mensage, ó cometido (2); como que es omnímoda la obligacion en este punto. Iguálase casi con ella la de reportar el despacho ó carta suprema á la fuente de donde salió por mano de la parte interesada, y no por la del Juez mismo ó su nuncio, aunque haya dejado de cumplirlo (3); y se gradúa tambien por atentado y exceso, el hecho de presentarse ante el superior con vara ó baston de Justicia, ó con ademan de igualdad ó superioridad (4).

12 Recarga al Juez el cuidado de celar la observancia de las leyes, mantener su jurisdiccion, conservar los derechos y pertenencias del Rey, y defender su Real Persona, libertándola en cuanto esté de su parte de todo riesgo casual ó aleve; de modo que incurrirá en atrocísima culpa, si previendo ó sabiendo que la Magestad ha de ser ofendida no lo precave ó denuncia; y lo mismo si disimula el desprecio de las sanciones legales, la novedad de publicarse alguna ley de autoridad privada, y todo hecho que directa ó indirectamente abata el

(1) Villad. cap. 5. de la instruc. pag. 152. n. 84. Véase la observ. 3. cap. 2. n. 5.

(2) Dich. L. 6. tit. 4. part. 3.

(3) Rebufo tit. de Rescrip. art. 1. glos. 5.

(4) Bartholus in L. pro cons. ff. de officio pro cons.

poder soberano, su real gobierno y disposiciones (1); siendo sabido, que cuando se trata de la defensa de la Real Persona, esta expresion se extiende á la Reina, Príncipe, Infantes, y altos Ministros acercados á la Magestad (2).

A ocurrencias calamitosas que arrasan el pueblo; como incendios, invasiones, peste, y otros semejantes no puede ladearse, ni huir abandonándose á la cobardía y terror pues aunque prevea peligro cierto de perder la vida, no puede eludirlo desamparando la administracion de Justicia. Asi como en igual inminencia son tenidos los médicos espirituales y corporales á asistir á los apestados; y á ello se les precisa y apremia (3).

13. No menos subyuga al Juez la obligacion de expedir con presteza la causa criminal, haciéndose responsable de los males que ocasione con su retardo é interminacion. La indolencia en esta parte guarda íntima analogía con la absoluta impunidad de los crímenes; pues origina con igual detrimento: que la falta de ardor por la venganza justa de los excesos criminales, desvigorize el espectro de la pena. Creen unos, que ha de aguarse el castigo á ejemplo de anteriores experimentadas indulgencias: y deponen otros aquella espantosa

(1) L. 6. precit. Aut. acord. de 1. de Agost. de 1767. Véase el cap. 3. observ. 4. n. 13.

(2) Véase el cap. 1. de esta observ. 11.

(3) D. Larrea aleg. fisc. 114.

imágen del suplicio que es subsiguiente á la perpetracion del delito; viniendo á quedar frustrado el escarmiento y recto fin de la ley con la desidia. Las cárceles se llenan de presos que gravan al estado y á la causa pública: se da lugar á escalamientos y fugas de ellos con el espacio de tiempo que les presta para expiarla la lentitud de sus causas: y se ensoberbece el pueblo, decae la autoridad de la Justicia, y todo es desórden (1).

14. No tan graves como este son los que influye el tratamiento impropio de los delitos sin equilibrio ni equidad; pero con todo muy reprensible segun el daño y males que infiera ú origine; como los de los ejemplos del núm. 5, al fin del siguiente cap. 13. El norte del Juez son las leyes, las costumbres legítimamente introducidas, y la comun opinion de los Autores: por él debe dirigirse sin perderlo de vista; y siguiéndolo recto se evadirá de las rígidas penas del despotismo, y de las de cómplice sospechoso en el delito mal juzgado y castigado: merecerá la confianza de justo: y pondrá en su cabeza laureolas de fama y gloria inmortales; cuando por el contrario, de Caribdes dará en Escila: nó andará paso sin tropiezo: y

(1) Ley 13. tit. 4. part. 3. L. 31. tit. 18. L. 20. tit. 23. Part. 3. ibi D. Greg. Lop.

dejará, en fin, unos restos de vergonzosa memoria, daño y afrenta (1).

15. Amante, pues, del acierto y recta administracion de Justicia, debe atender á ella en todos casos. Si los que se le presentan fueren árduos y de suma dificultad, no los resuelva por sí, póngalos en la superior consulta del tribunal inmediato, por medio de sus regios Fiscales; y si tan raro fuere é insuperable; que por su interes merezca representarse al Rey, diríjase á su real penetracion, y al mismo tiempo al Consejo Supremo; como ya se ha dicho. Pero antes de estos pasos reflexione detenido sobre la justa razon de dudar; no sea acaso que la falta de estudio de las leyes le oculte decisiones que errante inquiere, y con él se hallan palmares; pues en tal veleidad experimentará el desagrado superior, y el tratarse con desaire su inordinada solicitud (2).

16. Al paso que son reprensibles estos recursos ociosos y voluntarios, es notable que los tribunales supremos los resuelvan indecisos, dejando en la misma duda y en mayor confusion al consulente, en ocasiones que los motivos de la con-

(1) Baldo consil. 277. vol. 3. Mieren. de Major. part. 1. q. 26. n. Gom. in L. 1. Taur. Aviles glos. n. 15. Vantius de nulit. ex defect. proces. n. 120. Véase el punt. 2. cap. 7. observ. 10. n. 64. y 65. y en esta observ. cap. 13. n. 5. al fin.

(2) L. 14. tit. 1. Part. 1. Villad. cap. 5. de la Instruc. pag. 147. num. 39:

sulta aparecen justos, legales y bien fundados (1). Las que llegan al Soberano son frecuentes é inexcusables en asuntos que inheren á la real y reservada deliberacion, y en los que respectan al régimen de la República y gobierno político del Reino; mas las dudas forenses, sean de derecho, ó sean de hecho, rarísima vez se representan; por dos motivos; el uno, porque los puntos de hecho por lo comun no la admiten: y el otro, porque los de derecho por maravilla se encuentra alguno que la misma legislacion ó exposicion de los clásicos AA. no den luces bastantes para resolverlo con acierto. Es mucho lo que hay escrito en el dia con erudito pulso; y si fluctúa el Juez en sus decisiones, no es porque en derecho no las haya, sino por culpable falta de ciencia é instruccion. Esto no obstante puede venir caso que el hecho que ha de castigarse, carezca de ley, que determine ser delito, ó merezca pena, ó que la calidad del mismo, ó circunstancias agravantes claman por mayor castigo que la que aquella prescribe; en cuyo conflicto y en otros de no vista dudosa urgencia, no solo es admitido por todos derechos el medio de la consulta, sí que recomendado, laudable y preciso (2).

Con esta ocasion es de recordar, que en el Juez

(1) Bovadilla cap. 15. n. 115.
(2) D. Matth. de re crim. cont. 3. n. 16. et seq. L. 14. tit. 1. p. 1. L. 1. 3. y 7. tit. 1. lib. 2. Recop.

no cabe facultad para extender interpretativamente la ley á un nuevo derecho, y á otros casos y extremos universales que la misma no comprende, aunque sí le es lícito la aplicacion particular de lo que dispone al punto especial del delito ó pleito que se trata (1).

Conocerá el Juez que su consulta ha sido voluntaria, cuando el superior se la increpa, ó por lo menos le dice rotundamente: *que haga justicia*: *ó se arregle á derecho*; así como por el contrario, siendo racional y bien fundada, sentirá los efectos plausibles de una decision pronta y completa en honor del acierto y del régimen conforme y regular.

17. Estas consultas difieren lo bastante de aquellas que se dirigen á la Magestad, á motivo de ser precisa la suspension de su real mandato, cuando se juzga con fundamento, que no bien informado, ó á influjo de una súplica obrepticia ó subrepticia, mandó expedirlo; pues este jurídico remedio queda expuesto en el núm. 11. de este cap. Como asímismo distan de las que tratamos, las que despues de dada una sentencia exequible se hacen al mismo Soberano en recurso ordinario ó extraordinario; y se instruyeron en el punto 3. cap. 7. de la observacion 10. Y tambien se distinguen de

(1) D. Matth. ibi cont. 2.n. 41. D. Greg. Lop. in L. 4. tit. 1. Part. 1.

ellas, las que los Jueces ínfimos instauran ante los superiores, anunciándoles las causas pendientes, ó su progreso y ocurrencias graves, ó la sentencia, con el fin de que exclusa la apelacion se lleve á su definitivo efecto; de las cuales se trató en otro lugar mas propio, y adecuado (1).

48. Como el Juez es el modelo de las acciones del pueblo, han de ser muy medidas las suyas, para que á su imágen se regulen: así, pues, ha de ser afable y benéfico, sin dejar de ser rígido y severo: franco y abierto, sin dejar de ser circunspecto: exacto y diligente, sin pasar á iracundo: y sobre todo, muy sobrio, templado, constante, resuelto, magnánimo, prevenido, callado, cauto, urbano y entero; sin que se le noten inclusiones lascivas ó hechos contrarios á su decoro y dignidad (2); como el proferir obscenidades ó usarlas: servir de bufon ó gracioso: ir con el vulgo: murmurar, ó sufrir que se murmure: adocenarse con los prescitos y canalla: comprometer palabras en materias que no tiene arbitrio, y en las indiferentes dejarlas aéreas é ilusorias: y así otras ruindades que entran en cuenta en los capítulos de residencia y delaciones ordinarias; cuyo ritual luego se instruirá en el presente cap. (3).

(1) En la observ. 10. cap. 7. punt. 3. de la consulta, n. 1. à 18.

(2) Acev. in L. 18. tit. 9. L. 5. tit. 13. lib. 3. Recop.

(3) Acevd. L. 18. tit. 9. et in L. 5. tit. 13. et in L. 1. tit. 9. lib. 3. Recop.

19. No le es lícito injuriar á sus súbditos de palabra, ni de obra, ni ofenderles con malos tratamientos. El desman y excesos suyos no los ha de corregir por otros términos que por los que el derecho tiene dispuestos; es decir, apercibiéndoles, ó con multas, ó con cárcel, no con improperios é inadaptados por nuestra legislacion (1).

Estas injurias reales ó verbales podrá querellarlas el súbdito ofendido, clamando al superior el reintegro de los daños, perjuicios, y justa satisfaccion de su agravio y del público. Si el caso es de gravedad, que merezca un conocimiento pleno y detenido, capaz de embarazar al Juèz el desempeño de su oficio, se dilata ó suspende la queja hasta despues que acabe de servirlo; no si es leve, ó tal que la correccion y castigo sean compatibles con el ministerio suyo; que en este lance, puede por el contrario, hacerse progresiva, é impartirse en su efecto el que sea correspondiente. Y aun es mejor y mas saludable; para obviar estos reparos, diferir la instancia hasta dicho vencimiento; como no le obste otro, cual puede ser por acaso, que el exceso del Juez sea de aquellos, que las acciones de acusar expiran antes de semejante transcurso (2).

20. Por la inversa, en caso de insulto, asecho, traicion, provocacion, ú otros hechos inferidos

(1) Véase la observacion el precedente cap. 11. n. 4. 10. cap. 7. punt. 2. n. 18. (2) Véase el n. 16. de la observ. 9. cap. 2. n. 29. y en observ. 1.

al Juez, en que peligra su vida, honra, ó hacienda, puede deferir á todos los medios de la defensa natural, explicados anteriormente en el cap. 1 de la observ. 7. Y en funciones concurridas, tumultos; y bullicios le es permitido para contener la gente y meter paz, levantar el baston ó vara de Justicia; y con ella, no cabiendo otro arbitrio, á golpes y rempujones removerla (1); sin que por ello, nadie, ni aun la persona de fuero el mas privilegiado, deba darse por ofendido, por ser mayor y mas recomendable en este caso el poder del brazo secular. Tambien le es lícito el denuedo y violencia, en el caso que alguno resiste y desaira, con obstinada rebeldía, sus órdenes, providencias ó llamamientos. Y tambien el hecho de quemar, rasgar, ó despreciar el escrito que se presenta con expresiones desatentas y descomedidas; porque influye la misma razon, y el justo derecho de hacer valer la autoridad de la Justicia, por todos los medios hasta el de la fuerza, cuando se superan á los ordinarios y regulares, la audacia y arrojo de los súbditos (2).

Para este fin y cuantos contribuyan al desempeño de su cargo y tutela propia, puede obligar á todo vecino súbdito suyo, que le acompañe y

(1) Puteus verb. Judices in cap. 2. et verb. Judices cap. 6. n. 3. ubi prox. D. Greg. Lop. in

(2) Puteus verb. captura L. 14. tit. 9. part. 4.

resguarde, y servirse de sus armas, vagages, instrumentos y utensilios (1).

En el tratado de la fuerza como delito cap. 10 y 11 de esta observ. se ilustraron con otras doctrinas estos puntos, y los de la analogía de la sedicion y resistencia, sin haberse dejado en zaga la instancia de las injurias, que como persona particular sufre el que administra, ó ha administrado Justicia; bien que mucho mejor en el cap. 1 de la observ. 3 se dejaron extendidos y explicados.

QUERELLA DE CAPÍTULOS.

21. Esta dilatada série de transgresiones del Juez producen regularmente, entre otros remedios en este discurso explicados, el de la querella de capítulos el cual reduciéndolo á una reseña del órden los gobierna hoy estas causas, tiene lugar en todos los casos en que la conducta de aquel es excesiva, viciosa, y contraria á los deberes propios por cualquier extremo de omision ó comision; y es tan soberano que puede intentarlo cualquiera del pueblo; (no siendo de los especialmente prohibidos de acusar) (1), pues importa al comun interés, que las operaciones de la Justicia sean rectas,

(1) Villad. cap. 5. de la instruc. pag. 145. Véase la observ. 19. cap. 7. punt. 4. y en esta observ. 11. cap. 11.

(2) Observ. 6. cap. 1. n. 36. á 48.

iguales, activas, justas y vigorosas por su propio instituto.

Aunque sea indisputable esta facultad popular, conviene atienda, quien ha de promoverla, que su empresa no es de fácil acceso: que los sugetos que han de sufrirla, son defendidos al auspicio de altos muros que la resisten: y que solo una superioridad notoria de fuerzas ó revelantes motivos, puede acaso afianzar sus resultas; para que apercibido de estos cuidados se atine mucho antes de arrojarse. Efectivamente los Magistrados todos, segun las diferentes clases en que están constituidos, son el alma de la justicia, la basa de la República, consejeros, amigos y tutelares de la patria, padres de ella, y miembros del Príncipe, que es la cabeza universal de la misma República (1). La importancia de unas partes que constituyen el ser de todo el cuerpo, estimula á que la cabeza en donde reside la potencia facultativa los guarde benéfica segun le conviene. De aquí es, que los Magistrados tienen en su nombramiento el favor de la tácita, presunta, ó expresa Real aprobacion; pues son parte suya (2); cuyo influjo es bastante para rebatir por su propio impulso los tiros que contra ellos se dirijan. El mismo Príncipe es protector soberano suyo; y por una representacion inmediata están siempre Argos los Fiscales de parte de su

(1) L. Larrea alegat. 100. per tot.

(2) D. Larrea alegat. 102. n. 10.

defensa, impugnando toda invectiva, toda queja ó delacion que no descubra á clara luz el derecho, necesidad y precision de ejercitarla (1). Fuera de esto, el cargo de administrar justicia lleva como consecuencia el odio de los que han sufrido alguna correccion ó castigo, que no han salido con sus intentos, (tal vez injustos) ó que por natural calaña miran el poder autorizado con ojeriza; y sobre todo favorece mas y mas á los Jueces, Gefes, Gobernadores y Administradores que por grados está encargada dicha República, la presuncion de probidad, y de ser emulativos los designios de los que delatan sus operaciones. Mediante lo cual pocas veces se da oido á estas instancias, aunque los motivos en que se funden sean dorados con pretextos justos; lo uno por lo que se han expuesto; lo otro, porque conviene al Estado, al buen órden y quietud de los pueblos, que las dignidades mantengan su autoridad, y estén temidas y respetadas por los súbditos suyos; y lo otro porque si facilmente se adhiriesen estas representaciones, sería la misma autoridad juguete de la emulacion, y el sol de la justicia y gobierno, que vige en ellas, oscurecidos con los vapores acres y malignos de los que recibieron con enojo los eflu[illegible]ios rectos de su invariable esplendor. Casi nunca se deja paso abierto á tales designios, como se ha dicho; antes al contrario, ó se desprecian, ó se vindican

(1) D. Larrea alegat. 100. per tot. et precip. n. 1.

y castigan, sin perjuicio del derecho propio del calumniado, siempre que resulte falsa, temeraria, ó voluntaria la querella (1); cuyas penas se acerban por la elevacion de este último y calidad del delator; pudiendo extenderse á las de lesa Magestad de primera clase, si el Magistrado la ocupa; de la segunda, si goza este lugar (2); y de la última, si con jurídica proporcion milita en ella (3). Bajo estas reflexiones, si ellas no obstante supera la indicada necesidad y precision de deferir al expuesto remedio, es el modo de hacerlo, este que sigue

22. La parte capitulante se conduce á la superioridad, y por medio de procurador legítimo (pues de otro modo no es oida) hace su recurso. En él jura en forma no hacerlo de malicia; y ofreciendo competente fianza de calumnia, suplíca le sean admitidos los capítulos que inserta en el mismo. A su tenor ofrece justificacion sumaria, y pide que el despacho se entienda para que el capitulado se retire del pueblo á distancia prudente, mientras dura la informacion (4).

El tribunal superior, Consejo, Cancillería ó Audiencia á quien llegó la queja, atiende antes de

(1) D. Larrea ibi et pre- tip. n. 17 et 30. Herrer lib. 1, cap. 16, cap. 1; pag. 169 y sig.

(2) D. Larrea ubi prox. et alegat. 103.

(3) Véase el cap. 11 de esta observ. 11.

(4) Bovadilla Polit. lib. 5, cap. 1, n. 202. Parlad. Rer. quotid. cap. 1. Acev. in L. 8, tit. 1, lib. 8. Recop.

oirla, á las circunstancias de esta, al carácter del capitulante, y á los fines é intrigas que le mueven; á cuyo objeto suele tomar previamente sus informes secretos y seguros de la pureza ó malicia del tal procedimiento. Si es justo y fundado obliga al mismo que lo promueve á que dé fianzas legas y llanas, con informacion de abono, y de cuenta y riesgo del Juez que las recibe: manda pasar el recurso al Fiscal de S. M. para que diga su sentir; quien lo expresa, é insiste en que preceda á todo otro paso el expuesto afianzamiento: y en resultas delega el propio tribunal un Receptor ó persona de toda su confianza, á quien da poder para que trasladándose al pueblo de la residencia del capitulado, absuma la jurisdiccion: le haga salir de él por una interinidad bastante al evaque del sumario con franqueza, y sin temor de que los testigos poseidos de él ú otros respetos dejen de decir verdad: y evacuado, reporte el expediente cerrado, sellado, y con reserva al mismo comitente. Puestas en sala estas diligencias, se comunican de nuevo al Fiscal, y con su dictámen se procede al arresto del capitulado, (si lo merece.) se le oye por medio de procurador, y se sustancia la causa por el órden regular, como las demas criminales (1). Tanto en

(1) Bovadilla ubi prox. D. Matth. de re crim. cont. 74. LL. 9 y 11, tit. 17. Part. 3. Véase el cap. 1, observ. 6, acerca de si deben probarse todos los capítulos de la querella.

la admision de estas querellas, como en el exterminio del capitulado durante el sumario, suspenderle la jurisdiccion, avocarle, y deferir á su arresto, debe caminarse con pasos muy graves y detenidos; porque estas operaciones redundan regularmente en agravio de la autoridad pública; y muchas veces la venganza y resentimientos injustos las impulsan (1). Fuera de que por lo tocante á dicho efecto de suspender la jurisdiccion (entiéndese la absoluta y larga, mas no la interina del caso referido) y demas decretos de la naturaleza desautorizante y violenta insinuados, resuelve una Real Cédula (2), que no se asuman sin consulta y licencia del Real Consejo.

Estas causas de querellas y capítulos contra Corregidores, Alcaldes mayores, Jueces y Justicias ordinarias, se transmiten activa y pasivamente en sus herederos y sucesores; y aunque las partes las transijan, ó se aparten, las continuan los Fiscales de S. M. hasta el fallo definitivo y su completa ejecucion, siempre que procedan de cohecho ó de los demas delitos que en este discurso se han explicado (3).

Por lo respectivo á las capitulaciones contra los Gobernadores de las Ordenes Militares, se previno la exencion de fuero que les compete en el cap. 9. de la observ. 4.

(1) D. Larrea ubi prox.

(2) De 20 de Agost. de 1653 y de 21 de abril de 1783.

(3) D. Solorzano aleg. fiscal, n. 90.

CAPÍTULO XIII.

DEL DAÑO.

CONTIENE:

1. El daño de toda especie puede ser delito, y puede no serlo, segun la intencion del dañador. Será pues delito, cuando esta se caracterize do-

losa ó con malicia en el hacer ó en el dejar de hacer; y no lo será, cuando se descubra recta y pura; cuando habiéndose puesto en el hecho que lo causa la debida precaucion, los acasos ó causas naturales se superaron á toda diligencia: y cuando se obró usando del derecho propio. De modo que bajo este supuesto se ilaciona. que el daño puede ser doloso: culpable sin dolo; é inculpable; como vamos á demostrarlo.

Los daños causados con dolo ó malicia se juzgan por los grados de ella, y por el detrimento de la cosa dañada; cuya calidad aparece notoria en los hechos activos, ó se deprende de las circunstancias con que se cometen; pudiendo inferirse directa ó indirectamente: por propia mano: por la de otro tercero: por las mismas cosas animas ó animadas entre sí: con menoscabo solo: ó con entera destruccion (1).

Por cualquiera de estos términos que sea causado el daño que arroja la malicia se trata como delito, sin diferencia alguna; y si acaso la hay, es con respecto á algun crímen en que va envuelto, por razon de tratarse este como principal, y aquel que de él resulta, como accesorio (2).

Tampoco hace variar este reato el ser causado el daño con lucro, como el hurto, rapiña y demas que respectan á la utilidad de dañador: ó el ser

(1) Tit. 15. Part. 7 y especia L. 1.

(2) Observ. 6, cap. 1, n. 21 á 28.

inferido sin interes ni cómodo alguno; como el incendio, heridas, homicidio, muerte de algun animal, y así otros (1); cuya regla rige no solo en el daño doloso y culpable, sí que tambien en el inculpable; bajo las distinciones que han de explicarse.

2. En el daño doloso y culpable se tiene por máxima, que aquel que abre conducto, ó da causa, motivo, ú ocasion ilícita á que se cometa; *id est, operam dat rei ilicitæ*, está tenido de todas las resultas, aunque sean casuales, ó provengan de mano agena (2); cuyo principio jamás debe olvidarse; pues por él se resuelven infinitas dudas criminales de esta, y otras materias; sobre todas en la de heridas y homicidio. Efectivamente este medio es único para inquirir la culpa y responsabilidad de los reos en hechos de invasion voluntaria, en que los invadidos se hieren ó matan por acaso entre sí, ó sucede lo propio entre los mismos invasores. Tambien es idóneo cuando uno tirando (por ejemplo) á Diego, con yerro involuntario ofende á Juan; que recibe el tiro. Y tambien cuando los acasos se superan á la intencion de los causantes; segun se demostró con mas prolijo examen en el cap. 1 de la observ. 7.

3. No menos es singular este medio para dis-

(1) Ferrar Verb. Damnificatio.

(2) D. Matth. cont. 34, n. 23. Véase el cap. 7 de esta observ. 11, n. 2 a 6.

cernir quién debe responder de los efectos y resultas del hecho criminoso, cuando la accion de muchos es simultánea, confusa, omnímoda, ó complicada; llevando al intento estas otras atenciones. Se repara si el daño se infirió con prévia y acordada deliberacion, en términos que vino á ejecutarse lo mismo que se habia maquinado, ó si fué si premeditarlo. Si lo primero, todos indistintamente están tenidos, sépase ó no se sepa, el efectivo dañador; por lo que obra en este caso el doloso acuerdo y complicidad (1). Y si lo último, de modo que no procedió este comun consentimiento, sinó que por acaso, en súbita riña de concurso numeroso, ó en ocasion impremeditada de muchos, todos son responsables *in solidum*, si se duda, ó ignora el que dañó (2); bien que se castigan con penas extraordinarias (3); y si se sabe ó puede colegirse, á él solo se carga la responsabilidad (3).

En tan grave cuanto interesante occurrencia suele ser única áncora para liquidar la culpa de cada agresor, con respecto á la pertenencia de sus hechos confusos é intríncados que le califican, el instruir un plan demostrativo de la positura de los dañadores y cosa dañada: posibilidad ó impo-

(1) L. 15, tit. 15, part. 7.

(2) Allí en la propia L. 15. Véase la observ. 7. cap. 1. n. 38 á 40. de la complicidad.

(3) Gom. variar. lib. 3. cap. 3. n. 36.

(4) Dicha Ley 15.

sibilidad de recibir los tiros: dificultad de arrojarlos: y la condicion, extension, figura, y situacion de las heridas; cuyo medio, sugerido por el noble arte de inquirir, es tan adecuado y exquisito, que no se ofrece apuro de estos en el foro criminal, qué no ocupe el primer puesto, y que no defieran á él los mas zelosos y diestros Criminalistas.

4. La causa de incendio malicioso se sustancia de oficio, y por el órden regular, tanto sea simple y reconocido como fuerza privada (1), como en el caso de acompañarle otro exceso de mas grave calificacion; incluyéndose en esta especie el de montes comunes, altos y bajos, mediante las instrucciones Reales expedidas al intento. Este delito, y todos los demas de su naturaleza se deprenden de la causa final que los induce; como en el n. 3 á 5 de la observ. 1 se enseñó; cuya presencia presta luces suficientes para descubrir la intencion ó dolo con que se perpetraron, y por ella contrayéndose á antecedentes de su analogía, la culpa y complicidad de su autor. Casi siempre es la ira su impulso; y por los motivos prévios que la incitaron se instaura la pesquisa. Las mas veces acompaña y sigue á la sedicion y tumulto. A su atrocidad se deniega el asilo de la Iglesia:

(1) Véase el cap. 8. de esta observ. 11.

y las penas con que se castiga son mayores (1). El incendio indicado puede ser tambien casual, culpable é inculpable; cuyas calidades podrán colegirse de la restante explicacion de este cap.

Pertenece tambien á esta materia el arranque violento de los mojones que dividen los términos cotos y vedados comunes, y los que demarcan los prédios privados; pudiendo en todos casos interesarse en su vindicta el zelo judicial con esta distincion: si el hecho envuelve fuerza pública (definida poco antes) (2) siempre se conoce de oficio; y lo mismo si respecta á cosa de propiedad de todo el Pueblo; y si no la contiene, solo en el evento que el referido hecho sea doloso y culpable, con el notorio y único fin de usurpar campo convecino. Las penas con que se castigan, se notaron en otro lugar (3).

5. Vistos el mérito del daño doloso y medios de comprobarlo, descenderémos á la explicacion del casual, ó no doloso. A este propósito conviene reportar los principios que fundamentan en esta materia la causa formal de la prohibicion; ella mediante, no solo el hombre debe abstenerse de damnificar á otro, sino queses obligado á precaver, que de los hechos suyos propios, ó de las cosas ó

(1) Véase el cap. 5. observ. 9. y cap. 7. punt. 2. de la observ. 10. n. 58.

(2) En esta observ. cap. 8.

(3) En el cap. 7. punt. 2. observ. 10. n. 58.

animales que están en su dominio, algun otro sea ofendido (1).

Semejante damnificacion, aunque sea indolosa puede ser culpable, y puede ser inculpable. Será culpable, cuando resulta de las acciones excesivas, ó defectuosas en el modo de obrar, apartándose de lo humano, reglado y conforme. En este caso está tenido el dañador á resarcir el daño aunque provenga de culpa levísima; pues es mas poderosa la causa de aquel que inocente lo sufre, que la del otro que por su culpa, aunque levísima, se causó (2). De aquí nacen las disposiciones de nuestro derecho, en cuanto prescriben, que el que corre caballo, conduce carro, ó hace otro ejercicio, en lugar concurrido, cae en culpa del daño resultivo, no excusándolo, ó precaviendo diligente la desgracia. Lo mismo, el que corta árbol, ó derriba pared en lugar público, sin avisar el estrago ó golpe antes de su efecto. Lo mismo, el que enciende alguna materia inmediata á otra combustible, en tiempo de aire. Lo mismo, el físico que indiscretamente, ó en un modo insólito medicina al enfermo, ó en estado peligroso é intempestivo le abandona. Lo mismo, el que teniendo á su cuidado animal bravo, guito, ó mordedor lo deja suelto. Lo mismo, el que de su autoridad licenciosa lo desata, ó pone en disposicion de dañar,

(1) Véase el cap. 1. de la observ. 7.

(2) P. Ferrar, verb. Damnificatio n. 7.

aunque ignore su brava y maligna naturaleza. Lo mismo, si con esta ocasion se huye ó perece. Lo mismo, el que encargado de algun horno, fábrica, ó fragua, que puede incendiar la casa vecina, se duerme ó descuida, estando ardiendo. Lo mismo, el que irrita ó espanta al animal manso, dando causa á que se perjudique á sí mismo, ó dañe á otro tercero. Y lo mismo, otros muchos casos, que ejemplifican nuestras leyes (1); entre ellos los daños de la ley Aquilia, y los de las noxales acciones.

Será inculpable el daño, cuando en su occurrencia, se verifica cualquiera de los dos capítulos poco ha insinuados; á saber: que aplicada toda la diligencia debida, no cupo en el arbitrio humano su remedio: ó que las acciones ú omisiones que lo originan son conformes al uso y ejercicio de la facultad natural, reglada, ó pública, que en cada hombre reside. En efecto será sin culpa el daño, si en todos los hechos referidos en este cap. ú otros semejantes, á pesar de la pronta prevencion y cuidado para impedirlo, no pudo superarse; ó fué en lance insólito, impreviso, ó de caso fortuito (2). Lo propio en las acciones del hombre loco, ó menor de diez años y medio (3). Y lo propio en el que obra, habiendo en cosa

(1) Tit. 15. Part. 7.

(2) P. Ferrar. loc. cit. per tot. Véase la observ. 7. cap. un. 20. y sig.

(3) L. 3. tit. 15. part. 7.

suya, lo que es lícito hacer, aunque resulte por accidente el daño; como por ejemplo, cuando cavando en campo propio se intercepta casualmente el arroyo, que corria al del vecino: cuando para atajar la propagacion del incendio de la casa contigua á la suya, se abre brecha en aquella; cuando siendo invadido con fuerza, se repele y se sacude con fuerza: y cuando (con otros ejemplos innumerables) en pelea justa, se invade ó mata á su enemigo (1). De esta propia indemnidad son las providencias del Juez, y ejecuciones de sus ministros, siendo justas; al contrario si son excesivas, ó caracterizadas de dolo, tema, ó despotismo (2); como mandado castigar, herir, ú ofender á alguno por su antojo; en el embargo de bestias ó ganados desentenderse de tomar las disposiciones respectivas á su alimento y regirse sin opresion: y en otras providencias, obrando con exórbitancia, incuria, daño, ó detrimento de las cosas de su cargo (3).

6. Por lo que toca á nuestro propósito es la duda, si el tratamiento de estas causas puede ser de oficio, ó si ha de ser precisamente á instancia de parte; en cuyo conflicto, que no es de los menos frecuentes, parece concretable esta regla. Si el daño es doloso, grave y criminal, contenido en la clase primera del número 2, puede ser de ofi-

(1) Tit. 15. part. 7, 20 á 36.
(2) Observ. 7, cap. 1. n. (3) L. 4. tit. 15. part. 7.

cio; excepto si proviene de estupro, adulterio, injuria de palabra, y demas reservados en el cap. 3 de la observacion 6. Y si es de los culpables sin dolo, ó de la última nunca procede; á no ser que transcienda por su calidad y circunstancias á la causa pública. Con advertencia, que si los efectos resultivos de cualquiera hecho son famosos, sangrientos, ó que amagan dolo, malicia, ó falta de la debida precaucion ó diligencia, aunque en sí aparezcan puros é inocentes, se inquieren de oficio, á fin de acrisolar el carácter y calificacion de sus causas.

7. Fuera de estas tres especies de daño; á saber: doloso: culpable sin dolo: é inculpable, se halla otra, que sin contribuir inmediatamente la voluntad del hombre á su comision, está tenido á las resultas de los hechos que lo motivan; tal es aquel que los animales mansos ó fieros sujetos á su dominio infieren por acaso ó por costumbre. En esta, pues, especie se procede con esta distincion: si el animal es de naturaleza manso, como caballo, mula, asno, ú otros semejantes, y sin obra ni culpa agena, dejando su dócil y natural condicion se alborota, embravece, muerde, acosea, hiere, ó arroja con maldad la carga, debe resarcir estos males el dueño suyo, ó pagando su importe, ó cediendo la bestia al sugeto, que en sí propio, ó en cosa suya, lo sintió (1). Si proviene de impulso ó

(1) Ley 22. tit. 15. part. 7.

instigacion de algun sugeto, por sabido que el causante debe pecharlo (1). Y si la bestia es brava, no menos está tenido el dueño que no la tuvo presa y tan sujeta que no ofendiese á nadie (2); de modo que la omision mas mínima en este cuidado le condena á otras penas, que en su lugar se dictaron (3).

8. Es de cargo del que reclama el daño, y del Juez, cuando de oficio manda resarcirlo, acreditar su entidad y aprecio por perítos ó por juramento del sugeto damnificado, si por otro medio no puede calcularse (4); teniendo siempre en consideracion, que si el daño es de muerte, inferida á algun animal, ha de hacerse su aforo con respecto á lo que mas podia valer un año antes del dia de la muerte; y si solo es de herida, ó es hecho á cosa animada, treinta dias dichos (5).

9. Los herederos del difunto dañador no deben responder de los daños causados por aquel en vida; como no sean lucrosos, esté contestada la demanda, por él mismo, antes de morir (6), ó se verifiquen las calidades distinguidas en los n. 17. y 18. cap. 1. observ. 7.

(1) Véase el n. 5. de este cap.

(2) Ley 23. allí.

(3) Observ. 10. cap. 7. punt. 8. n. 57.

(4) Observ. 10. cap. 7. punt. 1. n. 41 y 42.

(5) Ley 18. tit. 15. part. 7.

(6) Ley 3. allí. Véase la observ. 7. cap. 1. n. 17 y 18 y observ. 6. cap. 1. n. 19.

CAPÍTULO XIV.

DEL HURTO.

CONTIENE:

Nos.

1. Los varios delitos comprendidos bajo este género; y definicion de cada uno.
2. El hurto se descifra bajo diferentes nombres; y cada uno se trata y castiga de distinto modo.
3. Hurto oculto, y hurto manifesto: cómo se comprueba cada uno de ellos?
4. El hurto se persigue de oficio, á instancia de parte, por escrito, y de plano; y puede reconvenirse *simul et in solidum* á los ladrones, cómplices y receptadores.
4. La entidad de la cosa hurtada agrava este delito. La usurpacion de los bienes vacantes de alguna herencia, no es hurto; y los hurtos domésticos siempre se reputan graves.
5. Si el intento solo de hurtar es delito?
6. Cuándo surten las acciones civil, y criminal de este delito; y cuándo solo la una? cómo se instaura y sigue solo la primera, quedando resecada la última contra algunos sugetos?
7. Hurto de capas, ó ladrones capeadores, se equipara con el salteamiento en camino: y uno y otro delito pertenecen al siguiente cap 19.

1. El hurto contiene en su género varios delitos especiales; como son, el simple hurto, sacrilegio, plagio, peculado, abigeato, robo, rapiña y usura; y todos ellos, ó cada uno de por sí se ca-

lifica por la sustancia del mismo hurto aunque, en el modo de hurtar, ó en la calidad de la cosa que se hurta, se encuentre su diferencia. En efecto el sacrilegio (tomado en este sentido) (1), es el hurto de cosa sagrada : el plagio es el hurto de hombre esclavo : el peculado, el hurto, ó inversion en usos propios de los caudales del fisco, arcas reales, ó del público, ó de algun cuerpo, ó comunidad : el abigeato, el hurto de ganados de toda especie, inclusas las abejas, siendo tomados del rebaño, piára, ó abejár; no, si se aprehenden errantes ó separados de la grey; ni tampoco, si el hurto de ovejas es de menos de diez, el de puercos, menos de cinco, y el de yeguas, menos de cuatro : el robo, el que se comete *invito domino*; á diferencia del hurto, que es ignorándolo esté: la rapiña, el que se perpetra con asalto, intrepidez y violencia : y la usura, el que bajo un sentido muy lajo se halla en el lucro ilícito que envuelve el mútuo, y demas contratos de la propia envestidura fuera de la suerte principal; cuya definicion particular que simboliza á todos de igual analogía, es el detalle mediante el cual, se ilustrará el estudio de cada uno, por el tenor de los cap. siguientes (2).

2. Otros varios nombres suelen darse al hurto

(1) Véase el cap. 2. de esta observ. 11.

(2) Tit. 13. y 14. part. 7. Farin. tom. 2 part. 3. lib. 5. Gom. lib. 3. variar. cap. 5.

y á los ladrones, adjetivándolos por la materia, tiempo y forma en que se cometen: á unos llaman diurnos: á otros nocturnos, á otros rateros: á otros capeadores: á otros domésticos: y á otros por lo que públicos, ó famosos; cuya diversidad es notable hace á las penas con que se castigan, y modo de tratarlos; como en el discurso del presente cap. y en el 17. se verá (1).

3. Contrayéndonos al simple hurto, ha de suponerse, que su perpetracion, ó es oculta, ó es manifiesta; calificándose la primera, cuando el reo no es encontrado con la cosa hurtada, antes de esconderla; y la última cuando es aprehendido con ella (2). en uno y otro caso el cuerpo del delito reside en el hecho de haber amovido la cosa del lugar de su dominio y propiedad, con ánimo de retenerla fraudulentamente, ó lucrar con la misma(3); que en el peró cabe la diferenciahurto manifiesto se comprueba el delito y delincuente á un mismo tiempo, y en el que no lo es, se acredita solo aquel, y no este (4). Sea manifiesto el hurto ó sea oculto, es indispensable hacer ver, que la cosa existia antes de su amocion en el lugar y poderío de quien se dice que fué hurtada: ó por lo menos

(1) Véase el n. 77 cap. 7. punt. 2. observ. 10.

(2) Ley 2, tit. 14, part. 7.

(3) Véase la observ. 9, cap. 2, n. 7 á 13, Gom. et Farin. loc. cit.

(4) En dich. observ. 9, cap. 2, n. 7 á 13.

en caso de ser insusceptible esta prueba, porque la cosa existia ilíquida, confusa, oculta, y recóndita, ó porque otros accidentes se oponen á la verificacion de su existencia anterior, ha de comprobarse su efectivo hurto, mediante hallazgo del ladron con ella, ó por conjeturas, y legales presunciones que acrediten semejante positiva existencia, ó que verosimilmente pudo tenerla (1). Para ello se toman testigos, se ocupa la cosa hurtada, toda ó parte, con sus restos, las ganzuas, llaves, instrumentos, y cuantos entes pueden verificarse á dicho fin. Estos se sujetan al juicio de perítos (2); y es otro tanto mas escabrosa la prueba, cuanto se hallan menos los vestigios, rastros, señales que imprimió el delito. No menos se recurre á la justificacion del desfalco del dinero, género ó alhaja que se tomó, del acerbo en que constaba: á la de la parte extraida: á la de su real amocion: al cotejo de semejantes partes: y á todas las demas diligencias sugeridas en dicho cap. 2. de la obs. 9; con la particularidad que el hallazgo de la cosa hurtada en poder de tercero, califica el hurto suyo y le constituye reo de aquel delito, siendo hombre sospechoso, y no apareciendo el verdadero autor (3).

Sobre todos estos conductos que son el guion

(1) D. Matth. cont. 35, n. 9, ad 16.

(2) Véase el n. 7 á 13, y sig. observ. 9, cap. 2.

(3) D. Matth. cont. 36, n. 29.

en la materia, se halla el de exigir del propio dueño que padeció el hurto en informe jurado y genuino de su efecto y circunstancias; cuyo arbitrio es inexcusable en aquellos casos decantados, en que se resisten los medios de acreditar la existencia cierta, líquida, y distinta de la propia cosa, ó se superan estos inconvenientes á la inquisicion que se instaura (1); mayormente, siendo el informante sugeto timorato, de buena fama, y que puede fiarse en su aserto la deferencia y luces que en tal apuro se requieren (2). Luego se hace estimar la propia cosa hurtada, á fin de dar el tratamiento debido á la causa; el que se regula por la importancia de aquella, al arbitrio del Juez, segun la costumbre del pueblo (3), y por el concurso de circunstancias diversificadas en el n. 14. de la observ. 1; á saber: por el mérito, entidad, ó valor de dicha cosa: por el lugar: por las personas ofensora y ofendida: y por el modo; pudiendo venir el caso que la levedad de la materia no merezca mas que una correccion y castigo de plano, sin imágen de juicio; y por el contrario, aunque el hurto sea ténue, si se califica violencia de la persona, de la cosa, ó del lugar, como que hubo invasion, asalto, ó rompimiento de casa, arca, ó edificio, se dé

(1) Véase el n. 2, cap. 2, observ. 9.

(2) D. Matth. cont. 35, n. 3, 4 et 30. Véase el cap. 2, observ. 9.

(3) L. 4, tit. 14, part. 7. D. Matth. cont. 43.

igualmente, en que no pueda perdonarse un procedimiento rígido y profuso; á causa de versarse dos delitos en un propio hecho, el de fuerza y el de hurto; cuya gravedad del uno exaspera al otro por su íntima conexion, y por el régimen regularmente omnímodo é inseparable (1).

El hurto oculto (bajo la definicion estampada) es de mas difícil prueba que el manifiesto; como está óbvio. Por esto en el primero son mas adaptables los medios extraordinarios que se han indicado; de tal forma, que en él, las mas veces, sin acreditar la existencia real, cierta, y anterior de la cosa, se califica, solo con verificar el sugeto ó dominio de donde procede, y la apariencia cierta de ser hurtada.

Por la inversa, en el hurto manifiesto basta en varias ocasiones el hallazgo de la cosa en manos del mismo ladron, aunque no conste de quien la hurtó, para decirse hurtada y castigarse casi siempre con graves penas; como es frecuente cuando se comete en ocasion de tumulto, incendio, tempestad, angustia, conflicto, y turbulencia (2). De modo que aquellos delitos que su efecto no deja vestigios ó señales de haberse cometido (3), el cuerpo suyo se justifica por fama pública, y otras

(1) D. Matth. dict. cont. 43.

(2) Acev. in L. 1, tit. 15, lib. 8, n. 13. D. Matth. cont. 36, n. 29.

(3) En dich. n. 12 y 13, cap. 2, observ. 9.

fundadas presunciones; y por lo mismo en estos casos, habiéndola del hurto efectivo, es bastante prueba para fundar la inquisicion, aunque no pueda comprobarse el orígen, procedencia, pertenencia ni preexistencia de la propia cosa (1).

4. Partiendo de estas verdades, ha de seguirse tambien como compatible máxima, que el hurto grande ó de mucha entidad, solo la cuantiosa suma que le constituye, sin otra calificacion, es bastante para hacer la causa grave, gravísima, y castigarse por esta circunstancia con pena capital (2).

En concepto jurídico, ladron famoso, se reputa aquel, para todos efectos, que ha cometido dos ó tres hurtos, y resulta corregido por ellos (3). El hurto doméstico, no puede reputarse simple hurto, por la pérfida calidad que lo agrava; y aunque se dirá ahí abajo, que está resecado el procedimiento criminal contra los familiares por los pillages de poca monta: no es así en los de mayor cuantía, y se castigan con otras penas mas duras que el incalificado hurto, no siendo la muger consorte ó madre de familia el que los comete (4).

La usurpacion de los bienes de alguna herencia

(1) D. Matth. in dict. cont. 36, et in 35.

(2) D. Matth. cont. 43.

(3) Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 3, n. 20.

(4) Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2.

vacante, por sugeto que no tiene derecho á ella, no es hurto propiamente; pero se trata y castiga como delito (1).

La persecucion del hurto puede ser de oficio, y á instancia de parte: pueden acusarlo el dueño ofendido, su heredero, y el que es obligado á dar cuenta de la cosa hurtada (2): y su direccion puede instaurarse contra el ladron ó ladrones principales, reconviniendo á uno solo *in solidum* ó á todos, si son muchos (3): contra los cómplices, coadjutores, auxiliadores, consientes, y que lo aconsejan (4): contra los compradores sospechosos ó de mala fe de cosas hurtadas por los criados y dependientes (5): y contra los que adquieren la cosa hurtada, sabiendo que lo es; cuya dolosa inteligencia se deprende de la calidad del que la adquiere, y del precio ó estimacion que se da.

Sin perjuicio de haberse afirmado en el n. 38: cap. 1: de la observ. 7 tratando de la complicidad, que el receptador del Criminal no incurre en pena, si la receptacion es posterior al efecto

(1) Ley 21, tit. 14, Part. 7, D. Matth. cont. 42. Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 77 y sig.

(1) L. 4, tit. 14, Part. 7.

(3) L. 20, tit. 14, Part. 7. Véase la observ. 7, cap. 1 n. 88 á 40.

(4) L. 4, tit. 14, Part. 7.

(5) L. 5, tit. 20, lib. 6 de la Recop. Acev. in L. 16, tit. 11, lib. 5. Gom. variar. lib. 3, cap. 3 in fine. L. final, tit. 13, P. 7.

del delito: en este de hurto ha de sentarse lo contrario, cuando el acogimiento es de la cosa hurtada, ó de ella y el ladron á un mismo tiempo; no si este solo, sin la cosa, despues de consumado el hurto, y sin haber contribuido á su efectiva comision fué refugiado (1).

5. El intento resuelto de hurtar, aunque quede sin efecto, califica el delito; en términos que el conato, obra y diligencia que lleva este designio se trata con igual rigor que el mismo hurto; así es en aquel sugeto que á fin de hurtar ó con ansia próxima á la ejecucion se introdujo ó escondió en el lugar en que habia de cometerlo, ó de hecho sorprendió á alguno con ánimo de quitarle lo suyo ó robarle (2).

6. Esta accion criminal que produce el hurto, suele confundirse equivocadamente con la civil que nace del mismo, siguiéndose de este error vejaciones indebidas ó injustas indemnidades pues no siempre surte aquella, por mas que competa esta. Con efecto, el padre, abuelo, ó marido no pueden ejercitar la primera contra el hijo, nieto, ó consorte que les hurtaron: ni tampoco contra los compradores de la cosa hurtada: solo la civil pueden instaurar para su recobro;

(1) Gom. ibi. n. 16. Véase la observ. 7, cap. 1,
(2) Gom. loc. cit. cap. 5, n. 19 á 22.
n. 15. D. Matth. cont. 34.

ál paso que les socorre el derecho con la criminal, contra los que protegieron y aconsejaron su faccion; á quienes puede perseguir tambien de oficio la Justicia (1); de modo que por ministerio de la ley, aunque no acceda al consejo ó influjo suyo, el hijo, nieto, ó consorte, es bastante para ser tratado criminalmente el tentador, el haberlo ejercitado con aquellos (2).

Por este propio régimen se hallan extinguidas las acciones criminales activas del heredero del que sufrió el hurto, y las pasivas del heredero del ladron; pues al primero no le sufraga la furtiva, como no la tuviere entablada y contestada en vida el difunto; y el último jamas puede ser afligido con ella, ni debe responder mas que del interes, estimacion, ó restitucion de la cosa hurtada (3). Lo mismo sucede al tutor ó curador del huérfano; pues las ocultaciones, ó fraudes de su oficio no se juzgan criminalmente (4). Lo propio en los hurtos, excesos y fechurías que cometen los taures y hombres de mala vida en la casa que fueron acogidos, sabiendo que lo eran; pues aunque de oficio se castigan, no á instancia del tal receptador; puesto que su hecho propio fué causa y motivo del daño que sufrió (5). Y lo pro-

(1) Ley 4, tit. 14, part. 7.

(2) Ley 8, tit. 14, part. 7.

(3) Ley 2, tit. 13, part. 7. Véase la observ. 7, cap. 1, n. 17 y 18.

(4) Ley 5, allí. Véase la observ. 7, cap. 1, n. 17 y 18.

(5) Ley 6, allí.

pio, los que se perpetran en el meson, alóndiga, nave, ó almacen por sus huéspedes ó dependientes; pues se deniega todo remedio criminal, no apareciendo otra prueba de mayor culpa contra el mesonero, y demas encargados de aquellas oficinas, estando solo tenidos á resarcir ó satisfacer las cosas hurtadas, no á las penas dispuestas contra los ladrones (1). Bien que hay de particular en este caso, que solo la asercion jurada de los dueños de las cosas desaparecidas, es bastante prueba para decretarse la paga ó resarcimiento (2).

Tampoco procede la accion de hurto contra los menores de diez años y medio, locos y dementes; solo ha lugar su recobro ó reparo por la civil (3). Pero si fuere mayor de esta edad, y menor de la de diez y siete, y por razon del delito, por la reincidencia, ó por otra justa causa conviene imponerle algun castigo corporal (como el de azotes) suele mandarse ejecutar dentro de la cárcel, por via de correccion; especialmente cuando apénas es decursa la expuesta de los diez años y medio (4).

Asimismo está denegada la criminal contra los ladrones domésticos, criados y sirvientes, siendo

(1) Ley 7, allí.

(2) Bovadilla lib. 3. Polit. cap. 4, n. 92 y 93. Véase la observ. 9, cap. 2, n. 2.

(3) Ley 17, tit. 14, part. 7.

(4) D. Matth. cont. 41, n. 1, Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 4, n. 10.

en materia leve; no si en materia grave (1), bajo la mensuracion prevenida en el n. 3; cuya regla rige tambien sobre los compradores dolosos de estos, contenidos en el otro n. 4.

Estas acciones civiles insinuadas producen efectos muy singulares. Puede aspirarse al recobro de la cosa hurtada sin pagar su precio ó estimacion, sacándola de manos de aquel que la tiene, por venta ó empeño del hijo, nieto, muger casada, ó siervo que la hurtaron á su padre, abuelo, marido, ó señor; bien que en este punto ha de atenderse al régimen que da la precitada ley 4, tit. 14, part. 7, reducida, á que, si la adquisicion es de buena fe, á su recobro debe seguir el reíntegro del tanto, que dió el comprador á los expuestos prohibidos vendedores; y si sabía que era hurtada, como dicho es, la cosa y precio ha de perder. Puede asimismo insistirse en el indicado recobro, sin que obre prescripcion alguna, por mas largo larguísimo que sea el transcurso de tiempo de su adquisicion (2). Y puede por fin, recurrirse al benéfico influjo de las leyes; pues próvidas, no hay occurrencia en esta materia que no le señalen oportunos y exquisitos remedios (3).

7. El hurto de capas, cuyos ladrones son deno-

(1) Ley 17 precit. Véase el n. 5 de este cap.

(2) Ley 5, tit. 15, lib. 4. Recop. Véase la obs. 1, n. 18.

(3) Tit. 13 y 14, part. 7.

minados Capeadores, se trata por las reglas de su analogía, que se darán en el siguiente cap. 17, del robo.

Las penas del hurto, y todas sus especies se notan en el n. 77 á 86, cap. 7, punt. 2, observ. 10.

CAPÍTULO XV.

DEL PECULADO.

CONTIENE:

La calificacion de este delito: sugetos á que comprende; y calidades que deben concurrir para verificarse.

El peculado definido en el exordio del cap. precedente, es de comision gravísima, y de difícil prueba: comprende á aquellos que dilapidan los tesoros Reales de toda pertenencia, cuando están realizados, ó puestos en fondo, á disposicion de S. M. á aquellos que distraen los de propios y arbitrios de los pueblos, ó de algun fondo público: y á aquellos que los hurtan del peculio ó existencias respectivas á algun cuerpo político ó comunidad (1); haciéndose otro tanto mas grave, cuando va complicado con perfidias, fraudulentos manejos, y falsedades (2).

(1) Ferrar. verb. furtum.
(2) D. Matth. cont. 15, per tot.

Su calificacion pide de esencia, que el ladron ó defraudador sea el mismo Tesorero, Depositario, Recaudador, Administrador, ó encargado de los efectos del Fisco del Rey, del Consejo, ó Comunidad; ó sea Juez ú oficial, á cuyo cargo sean puestos (1); pues á faltar esta circunstancia, no será peculado, sino simple hurto; y la diferencia en órden á la pena de uno á otro delito, muy notable (2); como en el tratado general de ellas puede verse (3).

Tambien se requiere, que la dilapidacion, defraudacion, ó inversion siniestra de aquellos bienes, sea efectiva; pues la aparente en la cuenta errónea y dolosa (salvo si fuere con juramento ó escritos falsos) (4) se trata y castiga civilmente con la pena del duplo, ó triplo, segun el negocio (5).

Las administraciones y asuntos particulares de que resultan fraudes, engaños, ó hurtos en sugestion, y dolo ó falsedad en la cuenta, se juzgan por la incidencia en los delitos de engaño (6), hurto (7), ó falsedad (8).

Las penas del peculado las encierra el n. 77 y 81, cap. 7, punt. 2, observ. 10.

(1) D. Matth. ubi prox.

(2) Ley 18, tit. 14, part. 7.

(3) Observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 81.

(4) Véase el cap. 5 de esta observ. 11.

(5) D. Larrea alegat. 37.

(6) El cap. 19 de esta observ.

(7) En el cap. 14.

(8) En el cap. 5.

CAPÍTULO XVI.

DEL ABIGEATO.

CONTIENE:

La calificacion y calidad privilegiada de este delito; y medios de su comprobacion.

El abigeato, bajo su expuesta definicion del cap. 14, dista algun tanto del simple hurto: se asimila mas bien al robo ó rapiña (1): y llegando á calificarse, son mas graves las penas prescriptas en este que en aquel delito (2); de modo que por la indignacion con que es mirado, aunque no se califique, á causa de ser menos el hurto de las diez reses, de las cinco, ó de las cuatro respectivamente que constituyen rebaño (3), se trata con rigor, y se procede en su pesquisa por el órden regular y ordinario, siempre que su perpetracion sea en el campo, en el acto de pastar, ó estando en aprisco el ganado. Con la particularidad, que si el ladron es consuetudinario, debe haber igual pena que aquel que hurta partida que constituye grey, aunque la hurtada sea menor (4). En este legal principio se funda la práctica, ob-

(1) Véase el sig. cap. 17 y el 14 prec.

(2) Ley 19, tit. 14 p. t. 7.

(3) Allí en dicha ley 19 y en el exordio del cap. 14 de esta observ.

(4) Allí en la propia ley 19.

servada por todos los tribunales, de fulminarse causa por escrito y con rígida formalidad en los hurtos de ésta especie, que valen poco (como el de una sola res, ó una sola colmena) é imponer penas de destierro á los trangresores; cuando por otros hurtos simples de igual importancia está prohibido fulminarse (1).

Este delito es de difícil prueba respecto del delincuente, á causa de ser su perpetracion en lugares desiertos y fuera de poblado: y no lo es (regularmente hablando) respecto de la verificacion del cuerpo, ó comision del mismo delito (2).

CAPÍTULO XVII.

DEL ROBO, RAPIÑA, SALTEAMIENTOS, Y HURTOS DE CAPAS.

CONTIENE:

Nos.

1. La calificacion del robo, exequado con la rapiña, y que en su efecto se hallan de esencia el hurto, la fuerza y falsedad.
2. Diferencia sustancial entre el hurto, y robo; y qué este último nunca se verifica sin fuerza, ó violencia, como el salteamiento en camino, asalto de casa, ú otras extorsiones.

(1) Véase el cap. 14 precedente n. 4.

(2) Véase la observ. 9, cap. 2, n. 7 á 20 y 30 y sig.

Nos.

2. Penas de este delito segun sus calificaciones; y si para incurrir en ellas basta el hurto, sin muertes, ó heridas?

3. Capeadores, ó ladrones insidiosos de capas de noche.

3. Cómo se comprueban estos delitos; qué prueba exigen; y privilegio que gozan en esta parte sus causas?

1. El robo se exequa con la rapiña (1), y uno, y otro delitos son atrocísimos; pues incluyen en su esfera, el hurto, la fuerza, y la falsedad; siendo esencialmente necesario para calificarse, que á la primera de estas calidades acompañe alguna de las últimas (2), como el salteamiento en caminos, invasion de casa, sorpresa de quien está en lugar tuto y sin recelo, y así otras, en que con audacia y arrojo procede el ladron no obstante la repúgnancia y notoria resistencia del propio dueño; ó del mismo modo de la casa que se incendia se hurtan sus alhajas; de la nave naufragante se quitan ó esconden sus géneros; del pueblo tumultuado se saquean y roban sus casas; ó en semejantes conflictos la turbacion y calamidad sirven de salvo conducto al pérfido robador (3)

(1) L. 1, tit. 13. Part. 7. Véase el n. 1 del precedente cap. 14.

(2) Dich. tit. 13, part. 7. D. Matth. cont. 43.

(3) Véase el cap. 14, n. 3 de esta observ. ibi. Aceved. et D. Matth. dic. cont. 43.

2. No es de nombre este concepto aunque quiera confundirse; pues el hurto, y robo son delitos distintos, tanto en su ser esencial, como en los privilegios de la pesquisa y respectiva punicion. Esta la descifra el n. 77. y 78. cap. 7. punt. 2. observ. 10; con la circunstancia que para incurrir en ella no se exige que haya muertes ó heridas, basta el hurto con violencia (1); y si por acasos contrarios á la voluntad del delincuente no tuvieron efecto aquellas, y solo la tuvo esta, por ella se juzga el delito y se regulan las penas (2).

3. Por este idéntico instituto del robo pueden tratarse las causas de los Capeadores ó ladrones que hurtan capas y otras cosas, de noche, en las calles; cuyo delito, frecuentísimo, es poco menos grave que el salteamiento en camino, y se castiga por su propia analogía. Entrambos son de difícil prueba, en el delito, y delincuente (3); pues si el salteamiento se comete en lugar desierto y exhausto de medios para comprobarlo, tambien carece de recursos la expuesta expilacion, con motivo, de ser de noche, y la dificultad de conocer los delincuentes hácela otro tanto embarazosa. Por esto en ambos juicios se atiende con principal mérito á la asercion jurada instructiva y genuina del

(1) D. Matth. cont. 43. Véase la observ. 9, cap. 5, n. 3.

(2) Véase el cap. 10 de esta observ. 11, y cap. 1, observ. 7.

(3) Véase la observ. 9, cap. 2, n. 13.

ofendido, y se admiten indicios y testigos ilegales (1). Con advertencia, que no obstante esta descifrada proporcion el salteamiento siempre se reputa de mas grave boato, que el expresado hurto de capas, sin embargo que el concurso de armas, heridas, y reincidencia induzcan pena capital en este último (2); ó por lo menos la arbitraria que tiene asignada, pueda extenderse, como á las veces se extiende, por las circunstancias, á el último suplicio (3).

CAPÍTULO XVIII.

DE LA USURA, MONOPOLIO Y MOHATRA.

CONTIENE:

Nos.

1. La dificultad de probar en el foro este delito de usura; y medio seguro para dirigir estas causas sin riesgo.
2. Usura lucrativa, en qué, casos es lícita, y disimulable?
3. Si puede perseguirse de oficio la usura mental, la dudosa, compensatoria, y penal; y para hacerlo de la lucratoria, si ha de preceder publicidad de hecho, ó derecho?
4. Qué sea publicidad de hecho, y de derecho?
5. La usura es delito privilegiado, y admite la pesquisa general.

(1) Véase la observ. 9, per tot. Véase la observ. 10, cap. 2, y 7 á 13.

(2) D. Matth. cont. 41, cap. 7, punt. 2, n. 77 y 78.

(3) D. Matth. ibi.

Nos.

6. Analísis, y explicacion particular en esta materia,
7. Contratos pesquisables que esconden el mutuo y usura.
8. Testigos singulares hacen prueba en este delito: penas especiales para su castigo: y circunspeccion que exige el seguimiento de estas causas.
9. Monopolio, y mohatra: cuál de estos delitos es mas nocivo; y cómo se contraen, persiguen, y tratan en juicio?
10. El que retiene indebidamente la cosa que se le confió, deposito, ó prestó, ó le da otro uso, giro, ó destino del pactado, ó prescripto, comete hurto; y como tal, se persigue el dolo, malicia, y daño que causa.
11. Arranque fraudulento de linderos ó mojones.

1. La usura, por lo que toca al fuero externo, y cuidados de nuestro objeto, es otra de las transgresiones mas difíciles de tratar en el foro. En crédito de ser asi, he visto Criminalistas atollados, no una vez, en la expedicion de semejantes causas; y este único sentimiento es el que me impulsa, á dar en breves palabras un medio fácil y seguro para dirigirlas sin riesgo.

Este se cifra en dos principales atenciones: la una en las partes y extremos que constituyen la distincion exquisita de la materia: y la otra en los hechos que inducen la usura, si son ó no de entidad, frecuencia, habitud, y sensacion pública. Para ello son el norte, la propia usura; si es real, ó mental; si es lucratoria, compensatoria, ó penal;

y tambien la condicion del hombre criminoso entregado públicamente á la logrería, y reprobados medios de contratar y enriquecer con daño y detrimento de tercero. Conviene decir en epílogo, que para surtir una inquisicion legítima oficiosa en el fuero externo, es indispensable, que el lucro envuelto en el contrato sea ilícito y visible, y que el hombre usurero ofenda con sus tratos inicuos y desarreglados á la República (1).

2. Cuando la usura se persigue á instancia de la persona particular que la siente, es sabido, que civil y criminalmente puede hacerse (2); y no son ocultos los remedios que le sufragan, y las penas con que se castiga á los que la cometen (3). Mas cuando es de oficio, combate á su promocion el riesgo de equivocar la conducta conforme y tolerable, con la ímproba, mala é insufrible; pues aunque es cierto, que la usura lucratoria, (que es aquel cómodo ó utilidad que se reporta por *intuitu* del mutuo ó empréstito) es reprobada por todos derechos (4); y este lucro es el que se persigue y castiga como delito (5): con todo hay lances que es licíto; entre ellos, en el de ser compensatorio; esto es, cuando se halla en el contrato paliada, ó manifiestamente, con el justo objeto de

(1) Ferrar. verb. usura.

(2) Cur. Philip. comer. terrest. usura.

(3) Cur. Philip. allí.

(4) P. Ferrar. ubi prox.

(5) Ferrar. ibi, Leotardus de usuris q. 95.

igualar el lucro cesante, el daño emergente, peligro de perder la suerte principal, dificultad, incómodidad, y gastos en su restauracion y recobro (1); y en el de ser penál semejante lucro; como en el caso de imponerse alguna pena pecuniaria, si el deudor no restituye la cantidad mutuada en el dia prefijado (2). Aparte de que hay contratos de la condicion y naturaleza del mutuo que realmente son usurarios, y la costumbre ó connivencia los hace impunes y corrientes (3). Hay otros del mismo vicio, que la ignorancia, no siendo supina ó invincible, excusa de la penas (4); y sobre todo la usura no está prohibida por derecho comun cesareo ó civil, no siendo de mucha cantidad (5). Bajo cuya diferencia, que es notable, se concluye, que sin apartar la vista de estas consideraciones, jamas debe instaurarse de oficio esta inquisicion sin el concurso de los expuestos motivos justos; y que sobre ellos la usura sea real y manifiesta, y el usurero notorio y públicamente difamado (6).

3. De esta máxima (que he abrazado con felicidad en la direccion de semejantes causas) se sigue, que no deberá pesquisarse la usura mental, la dudosa, la compensatoria, ni la penal, solo si

(1) Ferrar. ibi n. 5.
(2) Ferrar. ibi.
(3) Olea de ces. jur. tit. 3. q. 12, ex n. 26.
(4) Olea loc. cit. ex n. 24.
(5) Ferrar. loc, cit. n. 14.
(6) Ferrar. ibi n. 29.

la lucrativa, que el derecho titula usura de usuras, en el caso de ser pública, notoria, famosa, notable, excesiva, y que resulte del contrato ó conducta tratante, sin duda ni tergiversacion alguna (1), sea por notoriedad de hecho, ó de derecho.

4. La notoriedad de hecho, consiste en el ejercicio de los medios, ó contratos que la contienen á las claras, á vista de todos, sin rebozo, ni reparo alguno. Y la de derecho, en la confesion judicial, ó pronunciamiento declaratorio del Juez (2).

5. Siendo de estas notoriedades y difamacion la usura, se inquiere de oficio, como se dijo antes; y es otro de los delitos exceptuados de la prohibida pesquisa general (3).

6. Este axioma, y el ser incontrastable, que ninguna ley escrita ni la costumbre de largo larguísimo tiempo son capaces de autorizar la usura (4); caracterizan, á primer vista, de temeraria la proposicion que dejé sentada: que la práctica, costumbre, ó permision pública hacen lícitos é impunes ciertos contratos de condiciones usurarias. Verdad es que lo parece; mas no lo es, ni

(1) Ferrar. ubi prox.

(2) Gutierr. lib. 2 canonic. q. 19, per tot. et signant. n. 13.

(3) L. 36, tit. 6, lib. 3, y L. 5, tit. 1, lib. 8. Recop.

(4) D. Larrea alegat. 23, n. 37. Farin. in fragment. verb. consuet. ex 716.

vige sin legítimo fundamento; porque cuando no consta evidentemente de la usura, ó hay alguna probable causa de dudar si el contrato es, ó no, usurario, ó alguna de percibir el interes la costumbre en punto á los pactos, condiciones, calidades, ó modo trivial de contraer, excusa de la pena de ella; y por que solo en el caso de faltar estos motivos, ó en el de avistarse en el instrumento, notoria y sin tergiversacion la usura (1), se persigue y averigua de oficio (2).

Aunque, como se dijo antes, por el derecho civil no está prohibida la usura, no siendo de mucha cantidad, no es dable detallar el ascendiente ó tasa de esta, para estimarse delito capaz de sufrir la inquisicion que tratamos; á causa de que pende de las mismas reglas que acaban de darse; y solo por ellas, por la costumbre de la tierra, por el instituto del contrato y contratantes, si son, ó no del comercio, y por el ejemplo que destellan las leyes y pragmáticas; como la de censos de toda especie, la de dar y tomar dinero á censo personal con el rédito de dos y medio por ciento, la del uso mercantil del medio por ciento mensual: la del cambio marítimo al ocho por ciento, y así otras que solo en el caso de excederlas hacen la negociacion ilícita

(1) Olea ubi prox. Farin. Pract. crim. q. 95, n. 6 et consil. 15 in adit.

(2) Ciriaco cont. 68, n. 26 et seq. Parladorio rer. quot. cap. 2.

se dirige con prudencia y jurídico arbitrio la materia.

7. Bajo este auspicio, y ejemplos legales aducidos, pueden investigarse y castigarse de oficio aquellos contratos que esconden el mutuo y usura; para lo cual prestan luces los Autores que dignamente los tratáron (1).

8. La causa de usura es privilegiada, de difícil prueba, y que admite testigos singulares, siendo estos indiferentes ó que no reportan utilidad de su deposicion (2). Por lo mismo que lo es, y por el reato que la agrava, junto con el difícil encuentro de los expuestos medios de probarla, exige toda la circunspeccion y cuidado que recomiendan sus Tratadistas (3). Las penas con que se castiga amedrentan; pudiendo ser ordinarias, y extraordinarias (4); y entre ellas, es especial, la de condenarse al usurero á que dé al Fisco y al acusador, tanto dinero, cuanto dió á mutuo (5).

MONOPOLIO, Y MOHATRA.

9. Por el mismo tenor de la usura se persiguen

(1) D. Covar. lib. 3, variar. cap. 3. P. Molina de just. et jur. Ferrar. loc. cit.

(2) D. Matth. cont. 40, n. 41.

(3) D. Covar. loc. cit. D idac. Perez. in L. 1, tit. 2, lib. 8, ordenam. glos. Le pueden probar de esta guisa.

(4) Ferrar. loc. cit. et verb. Pœna.

(5) D. Covar. lib. 3 variar. cap. 3, n. 5.

con actividad y zelo los mohatreros, monopolistas, y agavilladores de todos ramos; pues son los individuos mas perjudiciales de la República; quienes cual sanguijuelas hambrientas engordan con la sustancia del pobre agobiado.

El monopolio es mas nocivo á la causa pública, que la mohatra: esta hiere solo al miserable, que es víctima del contrato inicuo en que vige: y aquel oprime cruelmente á todo un comun de vecinos, dejándole sin libertad, y sin los socorros que por todos derechos le son debidos. Cométese el monopolio de varios modos, todos punibles, y sugetos á inquisicion (1). Los mas frecuentes son estos: cuando los individuos de un cuerpo se convienen entre sí, de no vender mas baratos, sino á cierto precio, los géneros suyos: cuando confederados los vecinos de un pueblo, se impiden servir de testigos en alguna causa: cuando algunos se concuerdan en no llevar provisiones á cierta plaza, ó impedir que se aporten, á fin de que otro sugeto haga mejor negocio, ó ellos logren el suyo: cuando los artífices se convienen en no enseñar á nadie aquel arte ú oficio, fuera de sus hijos ó nietos, ó pactan sobre un precio inmenso cada año: cuando se concierta entre los vecinos y dueños de las casas

(1) Ley 4, tit. 14, lib. 8. Inst. crim. lib. 2, tit. 4, Recop. ibi Aceved. Ursaya n. 9.

acrecentar algun tanto sus alquileres, y estar todos sobre el pactado coto; cuando los trabajadores del campo, artistas ó menestrales, se ligan y comprometen de no trabajar sino es á cierto precio: cuando los mercaderes se unen y de comun inteligencia tratan de vender sus mercaderías, ó hacer sus acopios á un mismo precio, con pacto de no alterarlo ni variarlo: cuando todos, ó la mayor parte de los postores, en alguna almoneda, se concilian, sacando uno solo el remate para hacer parte á los demas confederados: cuando se estipula entre ellos no vender hasta que alternativamente los otros vendan primero: cuando compran todo el género existente en aquel lugar, lo agavillan, ó estancan poniendo en opresion al pueblo; ó del mismo modo, interceptan, y embargan los que vienen de fuera á su abasto y provisiones (1).

La calificacion de este delito no exige de esencia, que aquella liga ó reunion amague un precio inicuo é injusto, basta solo el pacto de estar todos á una, y entenderse sobre aquel sistema de confederacion, para tratarse como delito; y lo mismo, aunque, para su observancia y cumplimiento entre los coligados, no se haya impuesto pena alguna (2).

(1) Acevedo et Ursaya ubi prox.

(2) Card. de Luca, tom. 2, distinct. 26, sect. 12, n. 172.

El Monopolio, y Móhatra siempre han sido de prohibicion legal: y en este último se castigan ambos contrayentes, el que vende y recompra, por razon de la usura que envuelve su intencion y manejo, y el que compra y revende, por la prodigalidad é indiferencia con que abandona sus naturales y civiles obligaciones (1). Esto no obstante es de atender, que este contrato en algunos lances puede ser de naturaleza lícita; entre ellos, cuando la cosa que lo ocupa sigue el precio regular y corriente: cuando la reventa no fué por pacto precedente, sino de pura voluntad: y cuando cesa toda sospecha y escándalo en la negociacion (2).

10. Otra especie de hurto fuera de las numeradas en este capítulo, se halla en la esfera criminal: de ella se conoce judicialmente, y así se persigue y castiga: y lo es cuando alguno con dolo detiene sin restituir la cosa que para algun fin especial se le consignó; ó la que le fué entregada bajo cierto título, (como de administrador ó depositario) le da otro destino, invirtiéndola en utilidades propias; ó le da otro uso ageno de aquel á que fué destinada (3).

(1) P. Sanchez consil. mor. lib. 2 cap. 7 dubit. 11. Ciriac. cont. 169, n. 8. D. Matth. cont. 40, n. 107.

(2) Gutier. pract. crimin. q. 88. n. 3.

(3) Ursaya ubi prox. lib 2, tit. 8, n. 143 et seq.

11. El arranque de buegas, linderos, ó mojoneras de los campos pudiera colocarse en esta clase, por el carácter de hurto que tiene su efecto, cuando con malicia ó temeridad se usurpa el territorio ageno utilizándose con él; pero no conviene repetir su discusion, supuesto se hizo ya tratando de la fuerza, poco antes (1).

CAPÍTULO XIX.

DEL ENGAÑO.

CONTIENE:

Nos

1. La incidencia del engaño, en hurto y falsedad.
2. y 3. El engaño, produce accion civil y criminal; y esta última surte solo en el caso de verificarse dolo malo.
5. Estelionato, ó delito de vender ó empeñar una cosa á dos ó mas, cobrando de todos el precio, si puede perseguirse de oficio?
4. Quiebra, ó decoccion de mercader alzado, cómo se califica este delito; qué calidades deben concurrir; y cómo se prueban, y tratan estas causas?
5. Série, y explicacion de otros fraudes, engaños, y falsedades: acciones y medios que prestan para su persecucion: nota de los que cometen los regatones, revendedores, bribones, y otros de tal mecanismo; y los que denigran á los dependientes, miembros, y ministros de los tribunales.
6. Particularidades, y excepciones de la accion de engaño.

(1) En el cap. 10 de esta observ. 11.

1. El engaño cae entre hurto y falsedad (1); pues participa de uno y otro, con sola la diferencia, que el que engaña quita al engañado lo que es suyo con ánimo, dolo y travesura, enriqueciéndose con detrimento del mismo; y el que hurta, quita la cosa mueble materialmente, amoviéndola de un lugar á otro, contra la voluntad de su dueño y con lucro suyo; viniendo á ser en uno, y otro hecho, igual el ánimo é intento, y en todo comparables los efectos.

2. La esfera del engaño es inmensa; pues son tantos los fraudes y petardos que sufren unos hombres de otros, cuanta es la malicia y vivacidad humana. Mediante lo cual, supuesta la íntima conexion suya con los delitos que poco ha se han especulado, justo es se impenda en él algun estudio, haciendo progresivo el órden que seguimos.

3. Con este supuesto, el engaño que aquí se trata es aquel que es delito, y se equipára con el mismo dolo malo (2). En su catálogo, que es infinito, entra en primer lugar el estelionato, ó aquel manejo estudiado de vender, ó empeñar una misma cosa á muchos á un tiempo, cobrando de todos su importe. Bien que si á esta voz ha de darse su significado propio, es el estelionato un

(1) Tit. 16, part. 7.
(2) Preludio de dicho tit. 16, y ley 1, allí.

delito irregular, vago, é incierto, que puede aplicarse á toda accion injusta ó hecho ímprobo del hombre, que siendo criminoso y punible, carece de nombre de delito (1). Por esto el instituto de esta nominada transgresion es tan rara, como ella misma: solo puede inquirirse de oficio, cuando la violencia del fraude ofende á la causa pública: y no tiene penas fijas, positivas y ordinarias para su castigo (2).

4. Luego viene en zaga la decoccion ó quiebra de mercader alzado; cuyo detestable delito (3) se pune con penas mayores, que en su lugar fueron notadas (4); y es otro de los artículos de la inquisicion de oficio. Para calificarse es de esencia, que el tal mercader ú hombre de comercio se alce con dolo y fraude, negándose al pago de sus acreedores; verificándose esta calidad con el hecho de esconder los bienes, negar los libros de cuenta y razon, ó presentarlos viciosos ó ilegales: pues obra con vehemencia contra él en este caso la expuesta presunta mala fe, por la obligacion que le impone la ley (5) de tenerlos sin tacha ni defecto. Por el contrario, aunque él se oculte, ó emigre, no por esto se dice decocto, estando

(1) Ley Stelionat. accusat. 3, cap. 1 Véase la observ. 1, n. 12

(2) Observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 84.

(3) Tod. el tit. 19, lib. 5. Recop.

(4) Observ. 10, cap. 7 punt. 2, n. 84.

(5) Aceved. alli.

exento de aquellas calidades; porque en la ocultacion de los bienes ó libros se cifra el delito, no en el retraimiento de la persona; el cual suele nacer sin dolo, de lo que atribula y naturalmente aflige la desgracia ó reves de fortuna constituyendo en estado de no poder pagar lo que se debe (1). Este delito es de difícil prueba por lo que toca á la expresada ocultacion prévia de los bienes, deduciéndose por conjeturas de los hechos antecedentes, actuales y subsiguientes, entre ellos, el de aparecer el alzado reo, despues de pasada la tormenta del concurso de acreedores, sobre el mismo pie de comercio y opulencia en que antes estaba. A este fin, bajo el supuesto que lo mismo es cesion fraudulenta que decoccion por lo que hace á los efectos criminales, conviene se sepa, que en el caso de fundarse en algun naufragio ó desgracia de comercio (como es frecuente, y las mas veces con fraude), incumbe la prueba de este punto al propio mercader, con obligacion de acreditarla plena y legítima, sin vestigio ni sospecha de simulada maldad (2).

5. Siguen por órden tras de estas especies explicadas de engaño, otras innumerables; como el encubrir con artificio y mentira el vicio de la cosa que se vende ó contrata (3): el aparentar distinta

(1) D. Matth. cont. 39, ubi prox. per tot.

(2) D. Matth. et Aceved.

(3) Ley 1, tit. 16, part. 7.

calidad buena y perfecta en ella, de la falsa y ruin que en sí tiene: el sustituir el género dado por muestra, con otro mas inferior, despues de concertado: y el poner en las manufacturas, obrages, géneros, frutos y materias preciosas otras mas viles, disimulándolas bajo aquella misma preciosidad; así como, en el oro y plata el cobre: en la cera el cebo de animal: en el aceite la miel: en la miel el almidon: en el azafran las hebras de carne seca de vaca: en la harina de trigo la de maiz; y así otras que adulteradas maliciosamente, defrauda su menos valor la estimacion intrínseca de aquellas en que van combinadas (1).

Estos engaños y demas semejantes atribuyen al engañado oportunas acciones civiles y criminales, para repetirlos segun la maldad; y si esta es tan grave que transcienda á la causa pública, puede perseguirse tambien de oficio (2). Regularmente cuantas se cometen en esta materia pueden concretarse á los ejemplos que aducen nuestras leyes; así como las de los regatones y revendedores que muestran, fingen y ostentan una mercadería por otra: las de los baratadores, que abusando de la confianza del hombre de bien, le depositan confidencialmente materias despreciables metidas en arcas, bolsas, ú otras vasijas con apariencias su-

(1) Ley 8. allí.
(2) Ley 3 y últ. de dich. tit. 16.

perficiales de ser moneda ú otra cosa preciosa en que va simulada su entrega (1): las de las peleas, riñas, sustos, espantos, asaltos y otros amagos, que fingen los aviesos y bribones en los lugares de juegos, ferias, mercados y concursos para sorprender y confundir á los jugadores ó feriantes, á fin de que abandonen el dinero, ó mercaderías, y en tribulacion pillarlos ellos, ú otros de su propia complicidad (2): los engaños judiciales trazados por el Criminal, que temiendo ser acusado ó perseguido de sus maldades, enreda y tramoya con ardid que otro tercero de su confianza le acuse, á fin de que resultando improbada estudiosamente la instancia, quede absuelto de ella, sirviéndole esta de excepcion de cosa juzgada á la nueva y legítima que se mueva contra él (3): las colusiones, intrigas é inteligencias de los Abogados, Escribanos, Procuradores y dependientes del tribunal: y todas las demas picardías y manejos que ocurren en todos los ramos de la república (4).

6. Esta accion dura dos años; y contrayéndola á las distinciones notadas en este cap. no tiene lugar contra el heredero del que engaña; solo la civil (5); y contra el padre, abuelo ó señor ni una ni otra, por la reverencia y respeto debido

(1) Ley 8 y 9, allí.
(2) Ley 10, allí.
(3) Ley 11, allí.
(4) Dicha ley 11.
(5) Ley 3 y 6, allí.

á sus personas (1). Siendo tambien propio de este delito, que cometido por muchos de consumo, todos son tenidos *in solidum* (2).

Las acciones redibitoria, quantiminoris, y las que produce el engaño enorme, ó enormísimo, aunque son de este tratado, nò respectan al instituto criminal de esta obra.

CAPÍTULO XX.

DEL ADULTERIO.

CONTIENE:

Nos

1. Una mencion de los delitos carnales.
2. Accion de adulterio, á quién compete: cómo se instaura bajo las prohibiciones de derecho: si puede seguirse de oficio: y si la muger tiene alguna, para reclamar la vida desarreglada de su marido?
3. La causa de adulterio es de difícil prueba: y cual debe haber para tener lugar las penas de ley?
4. Excepciones, y excusas que eximen de estas penas, y dirimen la accion referida.
4. De los pactos lícitos, ó ilícitos relativos á esta materia.
5. Cómo puede el marido matar á los adúlteros? y si no obstante esta licitud, se procede de oficio contra él?

1. El adulterio y todos los demas delitos de sensualidad; como son la sodomía y coito contra

(1) Ley 4, allí. (2) Ley 3, allí.

natura, la fornicacion, el rapto, el estupro, el amancebamiento, la vida meretriz, la alcahuetería y lenocinio, se tratan en juicio bajo cierto órden distinto y nada conforme entre sí, no obstante su analogía y correlacion; por [illegible]o de uno hablaré separadamente.

De algunas otras transgresiones contenidas en esta materia; como el incesto y nefando: el acceso del esclavo con su señora: el del criado ó familiar con la consorte del señor, hija, ó criada: y el de una secta, con persona de otra, nada diré; pues de las penas respectivas á que cada uno se remitirá en las incidencias de estos discursos, podrá colegirse su debida discusion (1).

2. Del adulterio, tema del presente cap. aunque se anticipó ya alguna idea (2), conviene repetir, que la accion suya solo compete al marido, mas no á la muger, aunque sus quejas justas y fundadas de la vida desarreglada de aquel, se atienden en el foro (3): que la tal accion es primativa y reservada al primero, sin que otra persona alguna pueda ejercitarla, ni el Juez de oficio, no siendo con lenocinio (4): que la acusacion ha de comprender precisamente á los dos adúlteros, y ha de formalizarse en un propio libelo: y que el ma-

(1) En el cap. 7, punt. 2, observ. 10, n. 20 y sig.

(2) Obs. 6, cap. 1, n. 13.

(3) Ley 1, tit. 17, part. 7. Véase el dich. n. 13, obs. 6, cap. 1.

(4) Obs. 6, cap. 3, n. 6.

rido no solo es socorrido con la criminal, sí que tambien con la civil, bajo estos distintos efectos. Que procediendo civilmente para el divorcio, pierde la adúltera su dote y demas bienes que le pertenecen, los que se aplican al mismo: y que instaurando la criminal ante el Juez secular tambien los lucra y se aplican, como no haya llegado á matar á aquella de su autoridad, en uso de la que la ley le dispensa (1).

3. La causa de adulterio es de difícil prueba (2); por cuyo respecto tienen lugar los indicios y presunciones, siendo de derecho ó vehementes de hombre (3); como el hallazgo del adúltero y adúltera solos en un aposento ú otro lugar recóndito desnudos, cerradas las puertas, yaciendo en un propio lecho, ó en otra disposicion que la induzca tan fuerte y violenta, que no deje motivo para presumirse otro hecho que el adulterino.

Como las penas de este delito son tan acerbas y duras, (pues entre otras (4), se entregan los adúlteros al marido para que los castigue, dándoles muerte, mutilándoles algun miembro, ó haciéndoles alguna otra injuria á su arbitrio), no debe fiarse esta condena á una prueba vaga y débil que acaso influyan conjeturas leves, infun-

(1) Ley 80 y 82 de Toro.
(2) Observ. 9, cap. 2, n. 7, á 13.
(3) Ley 80. Tauri et ibi. Gom. n. 50. Véase la obs. 10, cap. 4, punt. 2, n. 105, 170 á 191.
(4) Gom. loc. cit.

dadas, ó temerarias (1); antes debe ser del carácter que poco ha se indicó para afianzar en ella una resolucion de tanta gravedad.

Para calificarse no es preciso que el matrimonio sea valido y legítimo; pues aunque por alguna causa ó motivo se anule, no por esto deja de haberse verificado el adulterio, ni de ser punible como en el otro caso (2).

V. Si en los cinco años de su prescripcion (3) no se acusa, se entiende remitido (4); y lo mismo si sabiéndolo el consorte lo sufre y tolera admitiendo en su cama la adúltera (5).

Otras varias excepciones sufragan á la muger casada que se dió con otro hombre fuera del suyo; señaladamente estas: el haber desamparado el marido la causa de está especie despues de instada: el haber expresado al Juez que no queria usar de este derecho: el concurrir al adulterio la adhesion del mismo (bien que por otro lado es punible de oficio semejante torpeza) (6): el haber sido cometido con violencia, ó contra la voluntad de aquella: el haber sido con error, pensando que era su marido: y el haber abjurado este

(1) Gom. ubi prox. Véase la obs. 10, cap. 4, punt. 2 n. 170 á 191.

(2) Ley 81. Tauri ibi. Gom.

(3) Véase la obs. 1, n. 18.

(4) Tit. 17, part. 7.

(5) Allí tit. 17, part. 7.

(6) Obs. 6, cap. 3, n. 6.

nuestra fe y religion católica, volviéndose apóstata ó herege (1).

5. Es lícito al marido matar á los adúlteros en fragante; con tal que lo haga en el propio acto adulterino, no fuera de él; y mate á los dos, no al uno sin el otro (2).

Esta legal cuanto tremenda permision se funda, en que el marido no se arroja á un homicidio voluntario, sino de justicia, movido de su celo, y como ejecutor de ella (3); áparte de que el justo sentimiento, que en él se supone, al ver delante de sus ojos manchado su honor, parece superarse á la misma prohibicion de matar (4).

Semejante derecho como que es de privilegio sin igual, solo reside en el marido, sin facultad de cometerlo á otra persona; fuera de los hijos, que se juzgan en derecho la misma del padre (5).

Aunque la adúltera sea preñada y la mate el marido sabiéndolo, queda inmune; y lo mismo si el adúltero es eclesiástico ó otra persona de órden sacro (6).

(1) LL. 6, 7 y 8, tit. 9, part. 7.

(2) Gom. in leg. 76. Tauri n. 18, et in leg. 82, n. 52, ley 14, tit. 17, part. 7.

(3) Gom. in leg. 76. Tauri n. 18, et in leg. 82 n. 52.

(4) Gom. ibi et n. 53 ad 55.

(5) Gom. ibi n. 61 et seq.

(6) Gom. ibi n. 53 et seq.

Nunca se debe olvidar, que el derecho que tiene el marido de quitar la vida á los adúlteros, es con la restriccion insinuada de hallarles en fragante, matar á los dos, y ejecutarlo en el mismo acto; á no ser que por fuga, defensa, ó resistencia no pueda verificarlo (1). De consiguiente la prueba de haberse p[illegible]ado con la expuesta calidad esencial, incumbe al marido matador; y siendo como es tan difícil, bastará para su convencimiento el encontrar á los adúlteros muertos desnudos en un propio lecho, ó con tal disposicion, que ella fuese bastante para acreditar el adulterio si estuviesen vivos (2).

Las nociones de este delito aquí apuntadas, con las otras anteriores á que nos remitimos, parecen suficientes para la direccion de sus causas, no obstante las ampliaciones, limitaciones y excepciones innumerables que las abruman; pues en su ocurrencia puede recurirse á los Profesóres de ambos derechos (3) que dignamente las escribieron; siendo siempre de advertir, que aunque la muerte que ejecute el marido de los dos adúlteros sea lícita y justa: con todo se procede contra él, se le aprisiona, y se le hace cargo; viniendo á que-

(1) Gom. ibi n. 50, 51 et seq.

(2) Gom. ibi n. 56 et 57.

(3) Farin. de delict. carnal. P. Molina de Just. et jur. tract. 3, disp. 80. D. Valenz. consil. 18 et 28. de Covarr. cap. 7, de Matrim. Ferr. verb. adult. Todo el tit. 9, part. 4. y tit. 17, part. 7.

dar despues próvidamente absuelto, cuando patentice en su defensa la justificacion y justo derecho con que se condujo (1).

CAPÍTULO XXI.

DEL COITO CONTRA NATURA.

CONTIENE:

1 El procedimiento en estas causas, en las de sodomía, y bestialidad; y especiales penas con que se castigan.

1. La sodomía y bestialidad son excesos tan horrorosos, cual otros haya en el espacio criminal. La inquisicion del primero es ordinaria, y casi siempre de oficio. Se admiten testigos menos idóneos y conjeturas, por la dificultad de la prueba que reside en el delito y delincuente (2); la cual consiste sin otro medio, en la vista ó hallazgo en el propio acceso carnal, ó hallazgo de los coeuntes, uno sobre otro, ó acercándose entre sí con movimiento para acto lujurioso contra natura, ó en términos que se infiera su efecto sin poderse presumir otra cosa (3). Puede asímismo compro-

(1) Véase el cap. 7 de esta observ. y 18.

(2) Observ. 9, cap. 2, n. 7 á 13. Gom. ley 82, n. 17

(3) Gom. ubi prox. in leg. 82. Tauri.

barse por testigos singulares, siendo lo menos tres mayores de excepcion, deponiendo de hechos separados (1).

Este delito lo acusa cualquiera del pueblo (2); y exime su comision al menor de catorce años, al loco, y al que no pudo excusarlo comprimido de la fuerza (3). El de bestialidad goza iguales privilegios; y sobre otras penas (4) se da muerte al animal que activa ó pasivamente participó de aquel hecho, para que no quede memoria de él, ni de sus abominables resultas (5).

La sodomía no solo se comete con el acceso de varon con varon, sino de este con muger, aunque sea la propia, siempre que se verifique *per vas preposterum exterius* contra naturaleza, ó si en vez del miembro viril se vale de instrumento material para la consumacion del acto; ó este fuese de muger con muger (6).

Estos delitos contra naturaleza, por razon de su atrocidad se castigan con pena ordinaria solo con intentarse, aunque no se consumen, como el intento sea con preparacion y disposicion inmediata á efectuarlo (7).

(1) Ley 1, tit. 21, lib. 8. R. Villad. in leg. 5 et 6, lib. 3. for.

(2) Ley 2, tit. 21, part. 7. Véase la observ. 6, cap. 1, n. 6 á 8.

(3) Dicha ley 2.

(4) Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 93.

(5) Gom. in dict. leg. 82, n. 35, ley 2, tit. 21. part. 7.

(6) Gom. ibi n. 33 et 34.

(7) Gom. ibi. Véase la obs. 10, cap. 7, punt. 2.

CAPÍTULO XXII.

DE LA FORNICACION.

CONTIENE:

1. La descripcion y punicion de este delito.

1. La fornicacion, simple, que es el natural concubito ilícito de soltero con soltera (1): ó sea calificada, cual es el adulterio, el incesto, el coito con personas de órden sacro, y así otros, es indistintamente punible despues de la ley escrita (2). De modo que por el temor de esta, es reprobado todo acceso carnal, fuera de aquel que interviene en el matrimonio (3).

CAPÍTULO XXIII.

DEL ESTUPRO.

CONTIENE:

Nos

1. á 9. La definicion del estupro; calidades, y circunstancias que le constituyen; y como se prueba, con fundamento de su demanda?

10. A la viuda se le deniega toda accion contra el que la conoció carnalmente.

(1) Ferrar. verb. Luxuria n. 2 et 3.

(2) Gom. in L. 82. Tauri n. 3.

(3) Gom. ibi.

Nos

11. Cómo se prueba el estupro.

12. á 17. Cómo se prueba el estuprante; qué calidades le agravan; y qué excepciones le favorecen.

18. y 19. Prueba privilegiada; y fundamentos de este privilegio.

20. Si la estuprada debe citar el tiempo, y lugar del delito?

21. Qué objeto lleva, y puede llevar la accion de estupro; y penas á que es tenido el estuprador.

22. Fórmula práctica de sentenciar y fulminar estas penas.

23. Qué límite tienen; y si pueden extenderse hasta la capital?

24. á 28. Cómo ha de regularse el dote que se aplique á la estuprada, y ha de pagar el estuprador; y si estas acciones las ha de ejercitar ella misma, ó su padre ó tutor?

29. En caso de inopia del estuprador, se conmutan con otras corporales.

30. La obligacion de dotar el estuprante, á la estuprada, se limita á lo que puede, y no mas.

31. Esta dote se aplica á ella, y no al padre suyo.

32. y 33. Si la estuprada no quiere casarse con el estuprante, con todo debe ser dotada.

34. El padre del estuprante está tenido al pago de esta dote.

35. á 38. Cuándo en este delito proceden las penas corporales; y cómo se trata el estupro doméstico: el del vil, con la persona noble, ó ilustre; el del tutor, con su pupila, y el del carcelero con la muger presa?

Nos

39. A qué fuero pertenecen estas causas siendo lego el estuprante, ó siendo eclesiástico.

40. Estuprante casado, cómo responde del estupro?

41. Fuera de la promesa que calificó le seduccion, está tenido el estuprante á las demas penas prescriptas.

42. á 44. Si la estuprada es religiosa, inmatura, incapaz de dolo, ó desflorada con violencia, estas calidades agravan las penas.

45. Competencia de jurisdiccion, y *litis pendencia* de estas causas.

46. Concurso de estupradas contra un propio estuprador.

47. Puntos interesantes en la ventilacion, y direccion de estas causas; y prohibicion de tratarlas de oficio.

48. y 49. A la estuprada se le deja impune, aunque el estupro sea voluntario: y que procede presentándose dos ó mas, en una propia escena estuprante.

49. Estuprador reincidente.

50. y 51. Obligacion de alimentar la prole el estuprante: penas mas graves, y atroces, por la concurrencia de calidades en el estupro, y si la violencia intentada, y no efectuada se castiga.

52. Ósculo involuntario de toda muger; cómo se trata y pune; y cómo se disimula en tal caso la injuria que infiera esta al osculante?

1. El estupro, cuya materia es la mas frecuente del foro, tiene bastante que estudiar, tanto en punto de derecho, como en el órden y ritual de sus causas.

2. Por estupro se entiende el violento desfloro de muger vírgen; ó el acceso con doncella, habido por fuerza, ó contra su voluntad (1).

3. De las voces de esta definicion se colige, que para estimarse estupro, ha de verificarse la union carnal resistiéndolo dicha muger porque consintiendo, solo podrá decirse rigurosamente simple fornicacion (2).

4. Esta fuerza que se requiere de esencia para la calificacion del estupro, basta que sea por engaño, seduccion, temor, ó por otra causa mediante la cual se captó la voluntad y condescendencia de la estuprada (3). Y aunque llegó á dudarse si la adhesion de ella conseguida, no por engaño ó temor, sino al poderío de alhagos, persuasiones, y requerimientos amorosos debia excusar de las penas del estupro: está decidido (4), que por cualquiera medio que se cometa este exceso, está tenido, y debe repararlo con las penas, y responsabilidades indicadas, el sugeto que lo causó; en términos que el estupro habido mediante falsedad, con falacias, engaños, y prometimientos

(1) Ferrar. verb. Stuprum.

(2) Ferrar. ibi.

(3) Ferrar. ibi. verb. Dos. art. 2, n. 14.

(4) Gonzal in cap. si seduxerit 1, de adult. et stup. Navarro in manual. cap. 16, n. 17. Gutier. lib. 1, Canonic. q. 37, n. 15.

vanos y fingidos ocupa el mismo concepto que el perpetrado con fuerza ó violencia (1).

5. Es indispensable asimismo la circunstancia de ser doncella, ó muger vírgen la que sufra el acceso; porque si hubiese sido conocida carnalmente con antecedencia al hecho que se reclama, no será estupro; á causa de que para serlo ha de verificarse violacion de la entereza virginal, y aquí ya no la habia (2).

Toda muger soltera tiene á su favor la presuncion de que es vírgen; cuya inteligencia, como es *juris tantum*, *non juris et de jure*, admite prueba en contrario (3). No menos le sufraga otra; cual es, el juzgarse siempre, que si de hecho se arrojó al estupro fué á sugestion y por virtud de las promesas de casarse con ella, ó con otras falaces, mediante las cuales fué seducida y engañada (4); y este concepto del mismo modo admite prueba por contra.

6. Con estos principios, la muger que reclama el estupro funda su intencion en que era vírgen en aquel entonces, y en que fué seducida, ó que sin voluntad libre y espontánea suya se perpetró; cuyos fundamentos estriban en la expuesta pre-

(1) D. Matth. cont. 57, n. 3 et seq. L. 1. tit. 19, Part. 7. Véase el cap. 10 de esta observ.

(2) P. Ferrar. loc. cit.

(3) D. Matth. cont. 52, n. 5. Véase la observ. 10, cap. 4, punt. 2. 170 á 191.

(4) L. 1, tit. 19, Part. 7.

suncion de derecho que los sostiene; y como tales pueden debilitarse, ó acaso destruirse, cuando otros indicios de mas peso se le oponen. En efecto será grave contraste capaz de dicha ruina, el objetar á la tal presuncion el vicio de deshonestidad de aquella, ó el de ser de una soltura libre y sin recato; porque la muger de esta conducta se presume, que lejos de ser virgen y haberse resistido al estupro, ella por placer ó por afectos sensibles lo procuró ó tal vez se prostituyó (1). De modo que la condicion de ser honesta y recatada es de mas mérito que la misma virginidad; pudiendo darse el caso, en prueba de este sentir, que una soltera, que haya sido desflorada goce las mismas acciones de estupro que aquella que nunca dejó su virginal entereza; como sucede cuando habiendo tenido otro desliz, nadie lo sabe, y ello no obstante corre plaza de muger virgen, honesta, é inviolada (2); ó por el contrario, siendo doncella en realidad, sin haber padecido cópula alguna carnal, sigue una vida libertina ganándose la fama de meretriz en la república. Bajo cuyos supuestos, la primera que hemos figurado, será atendida en el foro reclamando el acceso ulterior; mas no la última, por el estupro que hubiere padecido (3).

(1) D. Matth. cont. 52. P. Sanchez de Matrimonio, lib. 7, disp. 19.

(2) Navarro in manual. cap. 16. n. 19. Azorio part. 3, lib. 5, cap. 5, diferenc. 11.

(3) D. Matth. cont. 54, n. 31.

7. Basta con este axioma, que acredite la muger de este estado la cópula carnal para entenderse estuprada, y sufragarle de consiguiente las acciones expuestas; pues la apetecida calidad de honesta, púdica y casta es propia, natural, y comun de su sexo, y de derecho se presume: lo mismo la de su virginidad: y la de haber sido seducida y engañada (1). Con todo para merecer el asenso debido su solicitud jura las citadas circunstancias, que son el fundamento de la demanda; y con esta exposicion genuina, siendo de buena fama, se la atiende y es creida (2), aunque sea de bajo y vil nacimiento (3).

8. Tal es el privilegio de la causa de estupro, que el dicho jurado de la muger se supera al torrente de derecho y á todos sus obstáculos. Ni el ser produccion de la misma acusadora; ni el ser aserto de la misma ofendida; ni el considerarse compañera en el delito, y enemiga del ofensor despues de entablada la instancia, hacen descaecer el mérito de esta prueba; la cual por sí sola justifica plenamente la virginidad precedente al estupro, no habiendo resquicio ó sospecha de falacia en contrario; como lo son la falta de recato y compostura; y por lo tocante á la probacion del estupra-

(1) D. Matth. con. 52, n. 5.

(2) Vela de Delict. part. 1, cap. 31, n. 2.

(3) D. Matth. cont. 54, n. 31.

dor, aunque por sí sola es inútil, al auspicio de otros adminículos y leves presunciones tambien es suficiente para condenar (1).

9. Este sistema sostiene con firmeza la insinuada práctica inconcusa en todos los tribunales de tomarse declaracion jurada á la que sufrió el estupro, consiguiente á su querella, (aunque no la pida) inquiriendo si antes era vírgen, y el sugeto que la estupró; cuya resultancia asertiva, y la del juicio de los peritos, (que luego se dirá) arrojan motivos suficientes para deferirse á la prision del estuprador que ella cite (2).

10. La viuda honesta y recogida debia gozar en fuerza de la ley de partida (3) la misma accion que la muger vírgen contra el que yació con ella; pero esto no obstante, por general costumbre del Reino, se tolera su acceso. De consiguiente la instancia ó acusacion suya no se admite: tampoco está tenido á pena alguna el que así la conoció: y menos se persigue de oficio este delito; como no sea que la reincidencia cause concubinado ó amancebamiento (4).

(1) Clar. in § 1. stuprum, n. 4, et ibi Bayard, n. 4 et 41. Farin. q. 147, n. 135, et q. 43, n. 99. Fontanela de part. nupt. tom. 2, claus. 5, glos. 5, part. 1, n 55, et part. 2, n. 82.

(2) Herrer. Pract. crim. lib. 1, cap. 5. Colon. tom. 1, juicio crim.

(3) L. α, tit. 19, Part. 7.

(4) Gom. in L. 80. Tauri n. 14. Véase el cap. 25 de esta observ.

11. Para prueba del estupro no es precisa la vista y evidencia de la cópula carnal efectiva, bastan presunciones idóneas que la induzcan y acrediten, por ser este delito de justificacion privilegiada. Semejante privilegio, es de advertir, que no es absoluto, sino coartado á la prueba del sugeto que cometió el propio estupro; pues por lo que hace á la física existencia del mismo delito, no se resisten los medios regulares de comprobarlo; es decir para mas claridad: que el delito es de fácil y regular justificacion en su linea; y el delincuente de difícil comprobacion (1).

Con esta hipótesis, y que el estupro es de aquellas perpetraciones que su efecto deja signos por los cuales se comprueba el cuerpo suyo: es comun en él, como en los demas delitos la obligacion de verificarlos, para asegurar con ellos la basa fundamental del juicio. A este fin es único adaptado medio el reconocer por peritos del arte obstetricio y cirúrgico las partes pudendas de la estuprada, deponiendo estos, si aquellas que se dicen afectas al estupro perdieron su estado natural, apareciendo rompidas y dila ceradas, en términos que se infiera su comision (2); ó si por el contrario, juzgan con fundamento existir enteras ó sin rotura

(1) Véase la observ. 9, cap. 2, n. 7 á 13. Herrera en el lugar citado lib. 1. cap. 5. pag. 28.

(2) D. Matth. cont. 53.

alguna. Y aunque es positivo, que este indicado medio está expuesto á desatinos inculpables; á causa de que la muger suele perder su virginidad por accidentes naturales, y por obra suya propia, sin acceso de hombre (1); y suele tambien despues del coito aparecer tan ilesa ó con tal consolidacion, que parece, hasta que pare, que varon no ha conocido (2): con todo es preciso seguir el expresado medio; por no hallarse otro, y estar autorizado, con inconcusa práctica, por todos los tribunales (3).

Esta contingencia últimamente indicada es cierta, aunque rara y contraria á la comun constitucion de la muger; como en fe de ello (aparte de la que acrisolan los mejores físicos). Yo juzgué una, cuya cópula carnal reiterada era indudable; pues habia prueba plena de testigos de vista y cierta ciencia; y esto no obstante los peritos del reconocimiento, un Cirujano hábil y una Obstetriz aseveraron con firmeza, que las partes virginales de ella, no habian recibido conjuncion de otro sexo; fundándose en que la contextura suya guardaba coherencia inalterada y natural, sin novedad, compresion, rotura, ni dilaceracion alguna. Puesta en peso fiel la fe de

(1) D. Matth. loc. cit. Herrera y Colon en los lugares citados.

(2) D. Matth. ubi prox. cont. 53, n. 14.

(3) D. Matth. loc. c. n. 7 et seq.

estos peritos, y la de los testigos y querellante, prevaleció la de estos últimos; pues consistia en asercion positiva, y la de aquellos otros en argumento presuntivo.

Por lo mismo que causas naturales y ocurrencias físicas sin culpa ni criminalidad pueden equivocar estos conceptos, declarando vírgen á la muger que no lo es, ó calificando corrompida á la que no sufrió acceso varonil: es preciso insistir en que la expuesta inspeccion, (que ha de ser, lo menos de dos Comadres, una y un Cirujano, ó dos Cirujanos) (1) debe hacerse reflexiva y escrupulosa, y la declaracion sobre su tenor muy fundada, juiciosa, é individual; pues aunque menos seguro, en verdad este medio, con el auxilio de no que advere la estuprada, se tiene por bastante la prueba que produce, para acusar, aprisionar, y condenar; como se dijo antes (2).

Apareciendo preñada la que padeció el estupro, ya no se duda de la real perpetracion de este delito, aunque las partes pudendas no resulten dilaceradas, ó existan enteras las señales de la virginidad; supuesto que la muger puede concebir sin alterarse ó romperse aquellas; y es imposible conciba sin la física union del otro sexo, que es el ser constitutivo del estupro (3).

(1) Observ. 9, cap. 2, n. 7 á 13.

(2) D. Matth. Herrera et Colon ubi prox.

(3) D. Matth. cont. 53, n. 7 et seq.

12. Del poder é influjo de esta instancia jurídicamente fundada no podrá indemnizarse el estuprante sino al refugio de estas exculpaciones; á saber: la de no ser vírgen aquella muger con quien se contrajo (1): el haberla gozado, no con promesas, alhagos, y capciosas mañas, sino bajo la proporcion de condescender ella libre y espontáneamente, cargándose la responsabilidad y resultas del hecho: la de negar el delito: ó la de negarse autor y reo del mismo (2).

13. Discurriendo por el órden de estas excepciones, ha de reflectarse sobre las dos primeras, que como su objeto se dirige contra la expuesta presuncion que sufraga á la muger estuprada, las pruebas de su apoyo han de ser sólidas y convincentes; es decir, que ha de hacerse palmar por testigos, escritos, ó por legítimo medio la adhesion voluntaria de aquella, ó el haberse dado con otro sugeto antes del acceso que reclama; porque el mérito de dicha presuncion, es de derecho, y solo la fuerza de otras contrarias, exuberantes, y superiores podrá destruirlo (3). Para convencer este último concepto, suele contribuir no poco la vida libertina, y desarreglada de aque-

(1) P. Ferrar. verb. Dos. lib. 7. art. 2, n. 22.

(2) P. Molin. tract. 3, disp. 106, n. 10. P. Sanchez de Matrimonio disp. 19, punt. 2, n. 170 á 191 de Indicios.

(3) Observ. 10, cap. 4,

lla, habiéndola visto rozarse íntimamente con otras mugeres malas, públicas rameras, ó alcahuetas conocidas; ó habérsela notado tal desprecio de su honor, que lo haya pospuesto al escándalo y desvergüenza (1); y mas si estos extremos van roborados con infamacion, ó publicidad de hecho, ó derecho.

44. Por lo que mira al otro cabo; opugna á toda creencia y al rubor propio de la muger, que solo por afectos sensibles, impulsos voluntarios, ó aficion amorosa se arrastre sin ser seducida ni solicitada al acceso carnal y pérdida de su virginidad. Por lo mismo, como tan raro y repugnante este acaso, no le faltarán trabajos insuperables al estuprador que lo excepcione, ó á él se recomiende. En la muger, así como en el Almiño la nimia conservacion de su blancura, y en los demas animales sus propensiones inatas, es natural la vergüenza y recato, y por ello repito, que esta presuncion, fundada en la misma naturaleza, resiste el combate que aquellas otras le puedan hacer.

Con todo que sean ciertas semejantes propensiones naturales de la muger, no dejan de hallarse cada dia falencias que ejemplifican lo contrario. Yo puedo hablar de una, (de que conocí como juez) cuyo estuprador, soltero, confesó,

(1) L. 5, tit. 9. Part. 7. D. Matth. cont. 59.

que viviendo solo con su única criada, del mismo estado, accedió á su carnal entereza; pero que esto no obstante se reconocia sin culpa, á causa de que ella se habia cedido voluntariamente, con libidinosa prodigalidad. Con efecto la malvada ó proterva cuidaba presentarse con artificiosa prostitucion á los ojos de su amo, exponiendo, á licencias del vestido, objetos sensuales, y composturas lascivas los extremos mas recónditos de su cuerpo; de modo que una provocacion tan próxima y frecuente era capaz de ajar la continencia mas heroica. Confesado por él el estupro, como se ha dicho, clamaba por la indemnidad de la pena; y se fundaba en que la muger que se prostituye, la que desestima su honor, y la que da causa y ocasion, en hecho ilícito, al delito (1), pierde las acciones y privilegios concedidos á las que son honestas y recatadas; y de consiguiente que ella sola debia responder de aquel detrimento, lejos de poderlo reclamar (2).

15. Poca menos arduidad hallará el estuprador acogiéndose á la otra indicada excusa, diciendo: que la muger que gozó era impúdica ó no vírgen; porque el nervio de la presuncion opuesta no se rinde á los obstáculos mas fuertes; y tanto, que aunque en verdad vírgen no fuese dicha

(1) D. Matth. cont. 50, n 45.

(2) Véase el cap. 13 de esta observacion 11, n. 2.

muger, mediante el haberse dado con otro sugeto antecedentemente; si este encuentro fué reservado, y en opinion comun pasa por doncella honesta y recatada, nada sufraga al primero nombrado el que deje de serlo, y ello no obstante vendrá tenido al resarcimiento del daño é infamia inferidos (1); de modo que esta materia mas se rige por el concepto, que por la realidad; y va bien, semejante actora, que funda su derecho en la fama y sentir comun; por mas que se le objete el notado defecto, siendo oculto, de virginidad (2).

16. Si imbécil ó malicioso el estuprante revela el recóndito estupro que hubiere perpetrado, ó por otro medio culpable lo divulga, abusando de la confianza que depositó en él la estuprada, deberá reparar el detrimento que cause, aunque aquella espontáneamente lo hubiere sufrido (3).

17. Los otros dos medios de la disculpa (de los cuatro sugeridos en el n. 12) son la negacion del delito; y la negacion de ser el acusado, el delincuente. Contrayéndonos al primero de ellos, podrán oponerse á la realidad de los signos que infieren el cuerpo del propio delito, éstos repa-

(1) Azorio part. 3, lib. 5, cap. 5, diferenc. 11. Navarro in Manual. cap. 16, n. 19.

(2) Véase el n. 3 á 7 de este cap.

(3) P. Molina tract. 3, disp. 104, n. 113. Card. de Luc. tom. 1, disp. 12, sect. 1, n. 6.

ros : el haberse fiado á la fe física y jurídica de un perito solo : el haber perdido la querellante su virginidad por acasos, ó hechos suyos propios : el haberse portado con falacia, implicancia, ó inverosimilitud en la declaracion informativa que se le tomó : y el haberse omitido, por fin, cualquiera requisito esencial de cuantos se han recomendado, en aquella comprobacion. Descendiendo del propio modo, al último de los propuestos medios, (que es el de negarse delincuente) el discurso sobre la prueba á él relativa enseñará al reo cómo ha de conducirse para contradecirla. Esta pues, (volviendo al corolario del n. 11.) es privilegiadísima por su rareza y dificultad : en ella se admiten testigos parientes y domésticos, y tienen lugar los indicios y presunciones (1) se atiende al galanteo y trato frecuente y libidinoso del que se dice estuprador con la estuprada : á la solicitud y ceguera de su amor : á las expresiones y regalos de afecto y condicion chocante : y á las licencias y libertades ejercitadas entre ellos ; como besarse, abrazarse, torpemente tocarse, existir en lugar recóndito ó cerrado, estar desnudos con torpeza, ó en el lecho, ú en otro lugar sospechoso (2).

18. No solo por ser regla general, que en las

(1) D. Valenzuela, cons. 28, n. 20. Menoch. de arbit. cas. 116. Farin. de indiciis q. 147.

(2) Villad. in L. 3, tit. 4, lib. 3. For. D. Matth. in loc. supra cit. et cont. 11.

materias difíciles de probar tienen cabida los mas endebles y tachables para acreditar el delincuente en esta causa de estupro (1) sino tambien porque en ella el castigo no es con penas ordinarias; sino con extraordinàrias; y esto basta, cuando concurre aquella otra citada calidad, para no desechar ninguno sea el que fuere. Por lo mismo se admiten las levísimas presunciones, testigos singulares, y demas que en la explanacion que se dió de estos dos géneros de prueba se notaron (2), y tambien los que consisten en concordancia de cabos y especies sueltas y descontínuas, que siendo diferentes son concordables, y constituyen el propio género, ó uno é idéntico delito (3).

19. Esto no obstante, debe mensurarse esta prueba por la naturaleza del estupro; pues siendo positivo que segun la calificacion debe ser el régimen suyo; (como en este cap. se discernirá) vendrán ocurrencias, que su juicio no se fia á las mudas y débiles conjeturas; sino que se camina con mas sólido fundamento, mediante el discreto y prudente arbitrio del Juez (4).

20. Si la estuprada en su acusacion omite la cita del tiempo y lugar de su desfloro, podrá man-

(1) D. Matth. cont. 52.

(2) Véase el cap. 4, punt. 2, observ. 10, n. 105, 170 á 191.

(3) Allí n. 149 á 157.

(4) D. Matth. cont. 52, per tot. et præcip. n. 11.

dársele, á peticion del reo, la exponga, para que este último funde en ella, si quiere, su defensa (1), ó la negativa coartada y especial que le quepa; si acaso el hecho y sus circunstancias la admiten; que pueden admitirla (2).

21. Comprobado debidamente el estupro, y conocido el verdadero estuprador por los respectivos medios y modo explicados, puede aspirar la querellante á que este purgue la culpa, casándose con ella, ó dotándola de suerte que con la dote logre su colocacion con igual ventaja, que hubiera merecido si no hubiese sido estuprada (3).

22. Estas dos penas alternativas á que principalmente está tenido el estuprador (4) pertenecen al resarcimiento del daño inferido á aquella; y como son de un propio objeto, está la eleccion de ellas en el arbitrio del que ha de cumplirlas (5). Por esto se notan y fulminan regularmente en la sentencia de este modo: *se condena á F. á que dote á S. en tanta cantidad; de cuya obligacion se libertará casándose con ella* (6). Si la causa está á

(1) Observ. 6, cap. 1, n. 64 á 68.

(2) Observ. 10, cap. 4, punt. 2, n. 204 á 209.

(3) Ancharrana, part. 3, lib. 5, cap. 5. Gutierrez com. q. lib. 1, q. 37, num. 7 et seq.

(4) Barbosa in cap. si seduxerit de adult. et stup. n. 7. Ancharr. et Gutierrez ubi prox.

(5) P. Ferrar. ubi prox.

(6) Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 88.

la satisfaccion justificada en su clase, y las circunstancias de las personas lo exígen, se imponen al primero, sobre la expuesta calidad dotalicia; otras penas corporales; que son de ordinario, la de presidio, ó servicio de las armas; como lo autoriza la práctica de los tribunales superiores é inferiores (1).

23. La ley de partida ponia al estuprador acerbas penas (2); mas la costumbre, que es otra ley, las ha moderado con la templanza que dejamos persuadida. Esto en el caso de no acompañarle otra calificacion mas grave; que concurriendo cualquiera de las que en este discurso se expondrán, tienen lugar las aflictivas, y pueden extenderse hasta la capital (3).

El arbitrio de abrazar el reo cualquiera de las indicadas penas, como se ha sentado por máxima, se entiende adhiriendo la muger ofendida; no de otro modo; segun se limitará en los números siguientes.

24. La regulacion de la anunciada dote incumbe al prudente arbitrio del Juez; y como esta facultad no es absoluta (4), ha de gobernarse por la circunstancia referida; es decir, por la condicion

(1) Herrera y tod. los Ritual. en esta materia.

(2) L. 3, tit. 19. Part. 7, Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 88. D. Matth. cont. 49.

(3) Véase el n. 35 y sig. de este cap.

(4) Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 1, n. 27.

de la estuprada; si es noble y rica, como tal; si es pobre y plebeia, con esta mira; y siempre de un modo, que de cualquiera gerarquía que sea, disimule la dote el borron del estupro (1).

25. El fundamento de esta razon jurídica está óbvio: la virginidad es dote preciosísima de la muger; y por lo mismo el que la quita, debe sustituir otra que la compense; y esto aunque la tal muger tenga bienes, ó la competente, sin dependencia de aquella (2).

26. Con este objeto, no es variable la regulacion expuesta por la circunstancia de ser mas ó menos rico y pudiente el estuprador; pues el justo fin de esta pena es satisfactorio, dirigido á resarcir el daño causado (3), aunque lleve tambien el de purgar el delito, pues es compatible (4).

27. De aquí es, que la muger noble, la rica, la hermosa y la de dones singulares de naturaleza deberá exígir del estuprador mas cuantiosa dote (5); porque como todas estas bellas partes contribuyan al mas ventajoso casamiento de la que las posee, y el estupro las deslumbra y denigra, es mayor el daño que se causa en este caso, y es reparable bajo dicha proporcion.

(1) P. Ferrar. verb. Dos.

(2) Gutierrez com. q. 37, lib. 1, n. 8. Gom. in L. 80. Tauri.

(3) Ferrar. loc. cit.

(4) Ferrar. ibi n. 27 et 28. Barbos. ubi prox.

(5) Ferrar. loc. cit.

28. Deberá por lo mismo en estas instancias hacerse constar el estado, condicion, y calidades del estuprador; como no menos las de la estuprada; si aquel es soltero, casado, ó eclesiástico: si esta es parienta suya, ó extraña: sieseglar, ó religiosa: adulta inmatura; ó incapaz de dolo: si el estupro fué doméstico: ó si fué cometido por persona que tuviere autoridad ó poder sobre la estuprada; pues cada una de estas y demas circunstancias expuestas da distintos realces á la condenacion. No siendo *sui juris* esta última, el padre, ó tutor suyo han de ejercitar en juicio sus acciones; bajo la calidad inserta en el n. 45, cap. 1, observ. 6.

29. Si es pobre el estuprante no exíme de satisfacer la dote en cuanto alcancen sus bienes; y siendo absoluta su inopia se le imponen las penas corporales notadas arriba (1), para que á su espectro estime mas casarse con la ofendida que sufrirlas, cubriendo por este medio el honor que le dejó lastimado. Lo mismo procede cuando no pudiendo dotarla, tampoco puede casarse con ella; y si al tiempo de la condenacion es pobre, deberá pagar despues la dote, viniendo á mejor fortuna (2).

30. El resarcimiento de este daño no obliga al

(1) D. Matth. cont. 51, n. 10 et 25, et cont. 57, n. 7 et 10.

(2) P. Molina de just. et jur. tract. 3 disp. 104, n. 16. Véase el sig. n. 40.

estuprante siendo en total ruina y destruccion de su estado, oficio y obligaciones propias; y así solo está tenido en cuanto puede hacer, dejando salvos los expuestos preferibles derechos; á no ser que la estuprada se vea en igual decadencia de los suyos por causa del estupro (1).

31. La dote consignada á la que sufrió el estupro la hace suya; pues le pertenece precípuà y especialmente, y no á sus padres; como en otro lugar se tocó esta especie (2). Bajo cuyo axíoma, muerta esta, podrán reclamarla sus legítimos herederos, si ella en vida hubiese instaurado su instancia en juicio; no de otro modo (3); pues no deben, los que la suceden, divulgar lo que callando dejó encubierto, ni ejercitar acciones, que portándose pasiva ella misma se abdicó.

32. Aunque el estuprante tiene la opcion de casarse con la estuprada ó dotarla competentemente, como se deja sentado: esto procede prestándose ella al casamiento, porque resistiéndolo, es indispensable deferirse á dicha dotacion: de otro modo lejos de resarcírsele el daño é injuria se le causaria otra mayor, poniéndola en el estrecho de admitir por consorte á sugeto de su desagrado

(1) P. Molina ubi prox.

(2) Observ. 7, cap. 3, n. 39 á 41.

(3) Observ. 6, cap. 1, n. 18 á 20.

ó deshonor, ó á perder la compensatoria dote rehusando admitirlo (1).

33. Esta doctrina se sigue por muy conforme, con este temperamento. Si es igual el estuprante á la estuprada sin disparidad notable, de modo que infundados caprichos ó antojos, sean la única rémora de la condescendencia de aquella, cumplirá el mismo estuprador estando pronto á recibirla en casamiento; y prestándose así, se relevará de la obligacion de dotarla. Y por el contrario, si es justo y racional su disenso, podrá aspirar á la exaccion de la dote, no obstante que resista casarse; y esto no solo en el caso de ser suya propia la repugnancia, sino de sus mayores, cuando sea juiciosa y fundada (2).

34. El padre del estuprante está tenido al pago de la dote, y compensacion del daño que causó el hijo con el estupro, siendo él rico y pudiente, la estuprada pobre y de buena conducta, y la cantidad tasada de poca importancia (3).

35. Siendo vil el estuprante se le agravan mas las penas corporales, y aun se le debe afligir con ellas, si es de esta condicion ó del estado llano, y

(1) Farin. de Delict. carn. q. 147, n. 105. Barbos. in cap. seduxerit, n. 7. Molina ubi prox. Ferrar. loc. cit.

(2) Molina et Ferrar. ub prox.

(3) Olea de Cesion. jur. tit. 2, q. 6, n. 19. Herrera lib. 2, cap 7, § 3, n. 24.

ella noble, ó distinguida (1). Lo mismo si es criado, ó doméstico de la estuprada. Lo mismo si abusó de la amistad, hospedage y confianza de la casa en que estaba; ó la propia residia como huesped, criada, ó dependiente. Y lo mismo si la desfloró en despoblado, aunque fuese sin violencia. (2).

36. Con este motivo, y el de atender las leyes al remedio de los males que con mas frecuencia se cometen, escarmientan el acceso de criado con criada, aunque esta sea de condicion corrompida. Y siéndolo puede inquirirse de oficio (3).

37. Lo mismo que el estupro doméstico (descifrado en el número precedente) se detesta el cometido por el tutor, curador, y otros, á cuyo zelo y custodia está la muger de quien lo habieron; pues su perfidia acumulable al arrojo ó exceso de ofender á quien deben guardar, agrava la maldad y las penas de su castigo (4).

38. Con igual horror se mira el acceso del Carcelero con la muger de su cargo, aun siendo pública ramera (5); cuya causa se inquiere tambien de oficio; pero con la precaucion que para no difamarla, si es casada ó soltera de buena fama,

(1) L. 2, tit. 19. Part. 7.
(2) Leyes 1, 2, de dich. tit. y Ley 3, tit. 20, part. 7.
(3) D. Matth. cont. 51.
(4) D. Matth. cont. 51, n. 11, 22 á 24.
(5) D. Matth. in dict. cont. 51.

jamas aparece en autos su nombre; como se previene en los expedientes de amancebamiento (1).

39. Siendo eclesiástico el estuprador, lo mismo que si fuese lego, está tenido á la satisfaccion del daño causado, bajo las reglas y distinciones que vienen expuestas; cuyo juicio y castigo pertenecen al tribunal suyo propio (2); al paso que siendo lego el estuprante tocan al fuero mixto (3).

40. En el caso de ser casado el estuprador del mismo modo resarce el daño é injuria inferidos en la estuprada; y á parte de esta responsabilidad á que ambos fueros interior y exterior le condenan, se le impone multa, destierro, presidio, ó servicio de armas, segun su clase y la de aquella, para satisfaccion del delito (4).

41. Llegó á defenderse, que el ímprobo desflorador solo está tenido á satisfacer la efectiva promesa, en virtud de la cual gozó la virginidad de aquella que la reclama; cuya opinion, digna de proscribirse, la resisten los derechos y doctrinas que hemos explicado; á parte de que, si se siguiese, daria campo á la maldad, dejando en descu-

(1) Véase el cap. 25 de esta observ. 11.

(2) Véase la observ. 4, cap. 1 y 2.

(3) Véase la observ. 4, cap. 7.

(4) D. Matth. cont. 51 et 57.

bierto un hecho de daño irreparable y de la prohibicion de la ley á poca ó ninguna costa de su autor (1).

42. Siendo religiosa la estuprada, envuelve varios delitos esta transgresion; y por lo mismo se castiga con las mas graves penas (2).

43. Lo propio si es inmatura, menor de doce años; y mucho mas si es incapaz de dolo; como la que no llegó á los siete; ó aunque adulta, se cometió con fuerza ó violencia (3).

44. Para incurrir en las penas ordinarias del estupro de doncella inmatura ha de verificarse tal destruccion del claustro virginal, que resulte incapaz é inútil para la concepcion (4), aunque siempre, grava este delito bajo la diferencia antes insinuada de ser inmatura dicha doncella, ó ser incapaz de dolo (5). El estupro de esta última se estima calificada fuerza, y como tal se castiga; no aquel otro, sin embargo de ser gravísimas las penas que tiene asignadas (6). No menos exaspera la

(1) P. Ferrar. verb. Dos.

(2) Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 88.

(3) Allí en dich. punt. 2, n. 88.

(4) D. Matth. cont. 54, 28.

(5) D. Matth. cont. 54, n. 24, et cont. 55, n. 16 et seq.

(6) Ferrar. y Farin. q. 147, n. 45. Narbona de ætat. ann. 7, q. 14, n. 1 et seq.

gravedad del estupro el ser cometido con parienta, y mas si el parentesco es de consanguinidad (1).

45. Promovida la causa de esta naturaleza en el tribunal secular, impide la instancia de esponsales en el eclesiástico; porque las personas contendientes, y el fin de las acciones es idéntico (2), dirigido á que las palabras y promesas que impulsáron el estupro se reduzcan á verdadero matrimonio de presente, aunque es inegable, que el idéntico objeto de las tales acciones, en un caso es indirecto, y en el otro directo. Mas cuando, por el contrario, cesa esta intencion, y amanece otra de carácter mas grave; como la de perseguir el rapto, la fuerza, y otros hechos, en los cuales el estupro va envuelto en la propia instancia criminal de esta especie, no se embaraza con ella la otra de esponsales, ni tienen lugar de consiguiente las excepciones de *litis pendencia*, ni de cosa juzgada.

46. En concurso de estuprada con palabra de casamiento, y otra muger que la tiene anterior sin aquella calidad, se prefiere la primera citada; que trata de *damno vitando*, y la otra de *lucro captando* (3).

47. En el cap. 3. de la observ. 6. se exceptuó del

(1) D. Matth. cont. 50.

(2) Observ. 2, n. 9 á 13.

(3) Dian. part. 3, tract, 4, resol. 210.

tratamiento de oficio la causa de estupro; y en el siguiente cap. 28. se reserva y prohibe aun siendo con incesto. Del mismo modo se recuerda que las penas de este delito ocupan su lugar en el catálogo general (1): que las causas de esta naturaleza en que se pide la excarcelacion con fianzas, se rigen por la Real órden que la concede: como se notó en su tratado propio (2): y que aquellas en que ocurre la exaccion de la dote ó cumplimiento de multas penas pecuniarias, ó costas todo en un propio ramo se ejecuta, sin formar diversos, ni dividir la continencia del asunto (3).

Como en el citado lugar de las penas se mentó la enunciada Real Cédula de 30 de Octubre de 1796, es preciso repetir, que en su virtud se relaja el reo estuprante de su encierro con fianza de estar á derecho, y satisfacer juzgado y sentenciado; y no pudiendo darla de estar á derecho pagar juzgado y sentenciado ó estar á derecho solamente, se le deja en libertad, guardando el pueblo por cárcel, bajo caucion juratoria (á ejemplo de la fórmula dada en el n. 117. y 118. cap. 4. observ. 9.) de presentarse siempre que le sea mandado, y cumplir la sentencia y determinacion de la causa.

(1) Observ. 10, cap, 7, punt. 2, n. 88. Véase el n. 51 de este cap.

(2) Obs. 9, cap. 4, n. 88.

(3) Observ. 10, cap. 7, punt. 4, n. 52.

18. Aunque se diga que la estuprada es cómplice y compañera en el delito de estupro, se estila, de costumbre inconcusa, dejarla impune, por mas que voluntariamente lo haya padecido; á no ser que despues de haberse deslizado se abandone á una vida meretriz, constituyéndose concubina por largo tiempo del propio estuprador. Y esto aunque el estupro se complique con adulterio, á causa de ser casado este último; pues como no lleguen á calificar mayor disolucion sus excesos, no se castiga, ni aun se le hace cargo (1).

19. Se dudó alguna vez, en la Sala del Crímen de este Reino, si prestándose dos ó tres doncellas al estupro, en una propia escena, una en pos de la otra, presenciando y aplaudiendo mutuamente las tres sus respectivos desfloros, debian ser castigadas; con qué pena; y si debia serlo el que las estupró. Sufragaba á este último, y obraba contra ellas, la presuncion de corrumpidas, ó faltas de virginidad; pues el expuesto arrojó impúdico, desvergonzado, y tan opuesto al natural rubor de la muger, la infería, y parecè tocaba su conducta en prostitucion, debiendo, por lo mismo, él, quedar absuelto, y ellas escarmentadas. Mas la entereza de aquel tribunal no lo estimó así; antes al contrario, en tal problema, él fué condenado,

(1) D. Matth. cont. 51, n. 35 et seq.

y ellas indemnes (1), y no sin fundamento; pues reiterando uno y otro estupro, un propio hombre, con distintas doncellas, es mas reo y condigno de mayor pena, por la reincidencia en un mismo género de transgresion (2), y tambien por el modo protervo de delinquir, insaciable el conato y lujuria, y mayor la presuncion de engaño, por efecto de su travesura y maldad; cuando por el contrario si se hubiera condenado á ellas se dejara alterada la antigua referida costumbre de exentar de toda pena á la doncella por el simple estupro (3).

50. Sobre las penas establecidas contra el estuprador se le recarga la obligacion de alimentar la prole, como si fuese hijo suyo legítimo (4).

51. Las corporales en este delito son arbitrarias, y pueden extenderse á las mas graves y sangrientas fuera de la capital; como el estupro no sea con fuerza ó inferido con la calificacion reservada. Sobre todo esto, es muy digno de advertir, que el intento próximo de verificarlo merece menor pena que aquel que realmente llegó á consumarse (5), á no ser que el atentado sea

(1) D. Matth. ibi per tot.
(2) D. Matth. cont 50, n. 34.
(3) D. Matth. cont. 51, n. 9 et 28.
(4) D. Matth. cont. 53, n. 16.
(5) D. Matth. cont. 54, n. 29. Véase el cap. sig. n. 52.

atroz, que en este caso por razon de la atrocidad, podrá aumentarse la pena del solo intento hasta la de muerte (1).

52. El ósculo involuntario de toda muger, especialmente, de la doncella, goza las mismas acciones y privilegios que el estupro, y tiene asignadas sus penas (2); entre otras la de recompensar el daño, guardada debida proporcian, La injuria de esta á aquel, ó males que le infiera queriendo osćularla es indisimulable, mediante la discusion del n. 14. cap. 9. precedente.

CAPÍTULO XXIV.

DEL RAPTO, Y FUERZA.

CONTIENE:

Nos.

1. La definicion, y explicacion de estos delitos; quién puede querellarlos; y si puede seguirlos el Juez de oficio.

2. y 14. Qué prueba exige el rapto; y por qué medios se facilita, sobre el delito, y delincuente.

2. 3. 14. y 15. Lo mismo sobre la fuerza: medios exquisitos, y especiales en uno, y otro delito: y pulso, y circonspeccion que piden estas causas.

4. 5. y 15. Excepciones, é indemnidades que sufragan al reo.

(1) D. Math. cont. 51, n. 24. Véase la observ. 7, cap. 1, n. 20 y sig.

(2) Observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 90 y en el sig. cap. 24, n. 8.

N.

6. En el rapto siempre interviene fuerza, aunque a traslacion sea plácida, como medie engaño.

7. Aunque no concurra acceso se califica el rapto, con la traslacion violenta.

8. Calidad que constituye esta fuerza; y si el ósculo, ó el intento de oscular ó gozar á la muger, lo es, y con qué diversidad?

9. Rapto, y fuerza con armas; y aunque casándose el raptor con la robada, se libra de la pena capital, incurren en otras los padres que disimulan el rapto?

10. Penas capitales de estos delitos.

11. Cinco delitos atroces contiene el rapto de monja.

12. Rapto intentado, y no efectuado; y diferencia en este punto, de ser de monja, ó de sugeto doméstico.

13. Rapto y fuerza, que comete la muger contra el hombre; y esto aunque sean esposos de futuro.

13. Entre los esposos de presente no hay fuerza.

14. Cómo ha de estimarse la trasportacion de un lugar á otro para calificarse el rapto?

15. Qué tratamiento judicial piden estas causas; y cómo se grangean la benignidad los reos en caso de duda.

4. El rapto y fuerza, segun la série de transgresiones carnales que seguimos, es otra de las mayores á que puede inducir la lujuria (1). Contráense estos delitos, cuando respectivamente se arrebata á una muger llevándola de un lugar á

(1) Tit. 20, part. 7.

otro con ánimo de gozarla, ó se sorprende y sujeta al acceso resistiéndolo ella (1); cuyos atentados difieren del estupro, aunque parecen de íntima relacion (2). Este solo puede acusarlo la ofendida, si es *sui juris*, ó su padre, tutor, ó curador (3); y aquellos, los parientes de la robada, cualquiera del pueblo, y el Juez de oficio (4); siendo tambien mas graves y atroces las penas; como en el catálogo general se escribieron (5).

2. El rapto no es tan difícil de probar, como la fuerza; pero con todo como uno y otro delito tengan asignada pena capital (6), la comprobacion ha de ser plena y convincente antes de llegar á ella (7), y para verificarla no ha de desistirse del sabido modo. Se distingue como en todo hecho criminoso, si la prueba respecta al delito, ó al delincuente, y si el cuerpo suyo es de aquellos que dejan vestigios ó señales en su comision (8). Siendo lo primero, este de que hablamos, los escasea regularmente, y pone en precisa ne-

(1) Allí en dicho n. 20.

(2) Véase el cap. 23 precedente.

(3) Véase el cap. 1, obs. 6, n. 45 y observ. 7, cap. 3, n. 9 á 16.

(4) Ley 2, tit. 20, part. 7. Véase la observ. 6, cap. 3. y en este cap. n. 8.

(5) Ley 3, allí y en el n. 91, cap. 7, punt. 2, observ. 10.

(6) Observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 91.

(7) L. 3, tit. 20, part. 7. D. Matth. cont 55.

(8) Observ. 9, cap. 2, n. 12 y 13.

cesidad de aprovecharlos todos; defiriéndose para su efecto á las especies que se adoctrinaron en el tratado del hurto manifiesto ó no manifiesto, y robo y rapiña (1); pues propiamente el rapto es una imágen de estos delitos; y siguiendo su naturaleza, puede suceder, que la persecucion sea estando en acto, ó sea despues de su vencimiento consumado. De ser lo uno á ser lo otro, como acaece en aquellas, va la diferencia, que en el primer caso, el delito no es difícil de comprobar, pues hay materia para inquirirlo, aunque puede equivocarse una trasportacion robante y violenta, con que la que acaso sea plácida, lícita, é ingénua; debiendo por lo mismo hacerse constar en tal lance la preexistencia física de la muger robada, su efectiva amocion de un lugar á otro con ánimo de accederla, y la repugnancia con que el malvado la arrebató: y en el último de dichos casos la prueba es árdua, difícil y escabrosa, por no dejar el delito supuestos idóneos ó impresiones suficientes en que fundarla.

Siempre en este último evento se resiste á los mayores esmeros la verificacion del delito, sin que quepa mas arbitrio que justificar por los medios regulares, que el robo efectivamente fué cometido, calificando al intento los indicados cabos en que consiste. Bien que si la robada es soltera

(1) Véase el cap. 14 y 17 de esta observ. 11.

favorece á esta prueba la del estupro, si llegó á cometerse; cuyo efecto seguido al rapto, presenta para acreditarlo, como el simple, estas mismas proporciones: la virginidad precedente se confia á la asercion jurada de la ofendida: el efecto de haberla perdido, como ella lo asevere, á la relacion de perítos (1): y el convencimiento de haber sido rendida con opresion, á los indicios y presunciones, á que se defiere faltando otras seguridades. Por lo que hace á la probacion del raptor delincuente, se instruirán sus relaciones en el siguiente n. 3.

3. En el de fuerza son otro tanto mas remisos los explicados medios; y por lo mismo tienen principal cábida los conjeturales y la deposicion de la muger violentada, por lo menos, para el efecto de inquirir; de modo que con solo su aserto se procede al arresto y embargo de bienes del que cita forzador (2); cuya diligencia, siendo calificada, no da lugar á la soltura, aun con fianzas, por tratarse de castigo mas atroz que en el simple estupro (3).

Las conjeturas insinuadas para la comprobacion de la fuerza son muchas, entre ellas la mas fuerte, la de gritar, clamar, llorar, lamentarse, ó exasperarse la muger al tiempo del ataque ó

(1) Véase el cap. 23 preced. n. 11.

(2) Véase el cap. 23 dicho n. 11, 12 y sig.

(3) Observ. 9, cap. 4. n. 114.

sorpresa (1); cuyo cabo completamente justificado, con el de la virginidad precedente, y desfloro subseguido (si ella fuese doncella) prueban segun conviene el delito, para descender á la pena ordinaria; y si fuese viuda ó casada, omisos dichos medios, con su asercion y juramento, y el extremo de gritar, llorar, ó lamentarse se justifica del mismo modo. Esto no obstante, es digno de atender, que la causa de indicios siempre está expuesta á equivocaciones, aun siendo aquellos los mas vehementes, por los indicados y contra-indicados á que están sujetos (2). Así es dable la padezca, en fe de esta verdad, el que acabamos de expresar, pudiendo ser originados los tales lloros, lamentos, ó exasperacion, no de agravio, violencia, ó pasion del ánimo, sino del cuerpo, causada en el acto carnal, despues de adicta la misma paciente (3); al paso que pueden ser solo amago de quererla forzar: y pueden nacer de otra causa inconexa de aquella (4). Por lo mismo en tales ocurrencias ha de procederse con pulso y delicadeza, comprobando todo extremo capaz de contribuir á la perfecta comprension de semejantes hechos, y su mérito criminal; entre ellos señaladamente estos: la

(1) D. Matth. cont. 54, n. 29.

(2) Observ. 10, cap. 4, punt. 2, n. 170 á 191.

(3) Giurb. consil. 37, n. 37.

(4) D. Matth. cont. 55.

índole audaz é incontinente del supuesto forzador; su acecho enderezado á este intento: la invasion y sorpresa: la entrada intempestiva, irregular, y temeraria en la casa, cuarto, ó lecho de la propia muger ofendida: el cerrar las puertas, y procurar seguridad en estos lugares: el hallazgo de ella vendada ó tapada la boca: la ansia ó ahinco de gozarla, mediante hechos, dichos, ó acciones precedentes ó concomitantes: la solicitud amorosa, la calidad, honor y recato de la misma forzada: y así otros capaces de poner de buen semblante la comprobacion (1).

En ambos delitos de rapto y fuerza es dable verificarse el cuerpo de su perpetracion sin aparecer el autor suyo; aunque lo mas frecuente es resultar acreditados uno y otro al efecto de una idéntica pesquisa. Sea como fuere, ha de justificarse á todo esmero, por los respectivos medios referidos su efectiva comision, y el sugeto que los cometió, corroborándolos en cuanto quepa con los que sean de su analogía y referencia (2).

4. No obstante el nervio suyo, suelen obrar otros por parte del incidioso reo capaces de destruirlos, ó al menos debilitarlos; así como el haber mediado, entre él y la enunciada muger, íntima llaneza y confianza: la admision de rega-

(1) Giurb. ubi prox.
(2) Véase el n. 105 y 170 á 191, cap. 4, observ. 10.

los y finezas: el galanteo, amistad y trato secreto y frecuente: y otras satisfacciones por este tenor que repugnen el haberla forzado, ó mas bien hagan presumir que con prévia anuencia ella consintió la cópula carnal (1). Siendo de reflectar sin embargo, que es fácil confundir estos conceptos, atribuyendo á apoyo honesto y repugnante de la maldad los hechos que en sí la contienen, ó pueden acaso inducirla.

5. Exímese de estos delitos y sus penas el raptor y forzador, si la muger con quien se ocupó es pública ramera, pues en este caso á ninguna está tenido; á no ser que sea arrepentida y de vida honesta, ó sea casada (2).

6. En el rapto siempre interviene fuerza, hasta en el caso que la muger sea llevada de un lugar á otro sin arrastrarla ó arrebatarla con engaño ó falsas mañas, si el hecho verifica robo ó maquinacion de conocerla carnalmente en lugar tuto y sin estorbos (3).

7. Tampoco es de esencia que se verifique acceso con la robada para decirse rapto, basta á su calificacion el efectivo robo; pero si por arrepentimiento del raptor deja de consumarse,

(1) Farin. q. 147, n. 32, q. 136, n. 114 et 125, et q. 145, n. 145. Véase el cap. 25. y 26. de esta observ.

(2) Gom. in L. 80, Tauri n. 45, L. 3, tit. 20, part. 7.

(3) D. Matth. cont. 55, n. 5 et 6.

es menos grave, y entonces se castiga arbitrariamente. Ni para conceptuarse forzado y violento el coito, se requiere el rapto: en cualquiera parte que aquella sea compelida con fuerza, se incurre en las penas extremadas de derecho (1).

8. Esta fuerza y sus penas de que habla la ley, es aquella calidad efectiva, bajo cuya obra y ejecucion, con rigor y al poder *quiera ó no quiera* el sugeto del débil sexo se subyuga á la cópula carnal (2); no la que resulta de una persuasion falaz y lisongera, mediante la cual al influjo de promesas vanas se capta la condescendencia suya; como se hizo mérito en el núm. 3. y 4. del cap. 23. precedente; pues aunque la otra ley 1. tit. 19. part. 7. la reputa como tal, no se castiga con pena mayor, aunque es condigna de otras corporales (3). De consiguiente el procedimiento de oficio que se prefijó en el núm. 1. de este tratado, se limita á la primera especie notada, no á la última.

Es suficiente para la expresada violencia el besar á la muger, ó sorprenderla con torpeza y osadía; como se expresó en el núm. 34. cap. 3. de la observ. 7. y en el cap. que antecede núm. último; cuya calidad tiene grados, que se miden por la condicion de las personas, por el tiempo, lugar y

(1) Gom. ubi prox. n. 41.
(2) D. Matth. cont. 57, n. 15, 16 et seq.
(3) D. Matth. ibi n. 3, 4, 5 et seq.

circunstancias (1); y aunque siempre graves y punibles, lo serán mas, si el atentado llegó á consumarse (2); pero nunca tanto como el acceso carnal con fuerza (3).

9. Aunque el rapto, y fuerza se cometan sin armas, se incurre en las contenidas penas (4). Y si el padre o madre consienten el primero, disimulando el agravio hecho á su hija y á ellos, merecen otras, citadas en dicho lugar (5).

Se evadirá de la capital el raptor, y forzador, casándose con la muger que robó, ó forzó (6); pero en este lance, si los padres de esta dan su asenso, incurren en las que previene la misma ley 3.ª tit 20, partida 7.

10. Estos delitos de rapto y fuerza, llevan siempre la indicada pena capital, sean de muger soltera, casada, viuda, ó religiosa; de modo que solo se eximen (como ya está tocado) los de pública ramera siéndolo, no despues de haber mudado de vida. (1).

11. Esto no obstante es mas horroroso el rapto de la penúltima citada; pues con la extraccion suya de la clausura se cometen cuatro delitos todos capitales; y si llega al desfloro, cinco; que son

(1) L. 3, tit. 20, part. 7.
(2) Véase el cap. preced.
(3) Véase el sig. n. 12.
(4) L. 1, tit 20, part. 7.
(5) Vease la observ. 7, cap. 3, n. 56.
(6) Gom. in L. 30, Tauri n. 43.
(7) L. 3, tit. 20, part. 7.

á saber: sacrilegio, adulterio, (supuesto que la religiosa vive desposada con Jesu-Cristo) incesto, rapto y estupro (1); de modo que solo este último sin el penúltimo, y lo que es mas, solo el hecho de invitarla al matrimonio, ó inducirla á la perversion de su entereza virginal es bastante para incurrirse á la misma pena (2).

12. Aunque la monja consienta el rapto, ó rompimiento de la clausura, no exime de dicha pena al raptor, ni ella queda indemne de otras condignas (3). Con advertencia, que en este delito, y en el rapto de la hija, consorte, ó criada, intentado por doméstico, ó sirviente de la misma casa, basta el intento con resolucion próxima al efecto, aunque no siga este, para incurrirse en ella (4); pues si en el cap. 1. de la observ. 7. se afirmó, que el delito intentado sin consumarlo no contiene reato alguno, el de rapto nunca es inmune; aunque le cabe esta diferencia: que el intento solo mediante dichas personas, ó con las expuestas calidades, se pune con pena ordinaria: y si es sin ellas, con extraordinaria (5).

La circunstancia de entregarse una muger plácidamente al rapto, ó cometerlo ella misma con

(1) D. Matth. cont. 49, n. 4.

(2) D. Matth. ibi et cont. 55, n. 14.

(3) D. Matth. in loc. cit.

(4) D. Matth. ibi cont. 55, n. 13 et seq.

(5) D. Matth. ubi prox. et n. 14 et 20. Véase el cap. 1, observ. 7.

independencia, no resiste la pena, ni la releva al raptor, antes bien en este caso, si no es *sui juris*, sino sujeta á la potestad patria, tutelar, conyugal regular, ú otro cualquiera, ella, y él igualmente están tenidos (1).

13. El rapto y fuerza, pueden suceder (aunque rara vez) de la muger al varon, violentando aquella á este, y en su efecto infringirse la ley é incurrirse en la misma pena (2). Tambien son factibles ambos delitos entre los esposos de futuro, pues el serlo no les indemniza, ni les franquea estas libertades (3). Mas entre los de presente se dispensa alguna, y nunca se dice fuerza apremiándose con términos irregulares á la cópula carnal (4).

14. Para que el rapto tenga el mérito de tal, ha de verificarse robo de la muger extrayéndola de su casa, poblado, ó camino, y llevándola al campo ó lugar desierto distante del de su mansion con libidinoso intento de retenerla. De consiguiente si se trasporta poco trecho, ó de un departamento de la casa, á otro, no es rapto, aunque se cometa para facilitar el coito (5); pero sí lo será de una casa á otra, en virtud de la citada ley 1. tit. 20.

(1) D. Matth. ubi prox. cont 45 et 49.
(2) Gom in L. 80, n. 37.
(3) L. 3, tit. 20, part.
(4) Gom. loc. cit. n. 39.
(5) Farin. q. 145, n. 47. Clar. in cap. raptus, n. 1. verb. et ideò si quis.

15. La gravedad de estos delitos de rapto, y fuerza piden un tratamiento rígido, pleno, y ordinario cuyas disposiciones legales, por la flaqueza y corrupcion de la naturaleza humana, dispensan todos los arbitrios de benignidad á los reos, en los casos de ilíquida prueba, ó que presentan duda ó incertidumbre de haberse cometido (1).

CAPÍTULO XXV.

DEL AMANCEBAMIENTO.

CONTIENE:

Nos

1. El procedimiento en estas causas; tratamiento especial incohativo; y diferencia entre este delito, y el de la vida meretricia.
2. Adultèrio, y lenocinio complicados en el amancebamiento.
3. Secreto y reserva, con que deben tratarse estas causas.
4. Circunspeccion, y medios cautos, y prudentes, procediendo contra el amancebado eclesiástico.
4. Circunstancias que califican el amancebamiento.
5. Penas de este delito.

1. El amancebamiento, ó concubinado prohido hoy por todos (2), se persigue de oficio, y á

(1) D. Matth. cont. 55, n. 20. 19, lib. 8 de la R. Gom. in L. 80. Tauri.

(2) Ley 1, y todo el tit.

instancia de cualquiera del pueblo (1). Esta especie se aparta de la vida meretricia; pues consiste en la amistad pública, notable y libidinosa con un solo sugeto; como se dijo en el cap. 3. de la observ. 6; y aquella otra, la que se toma por incentivo el interes, haciendo venal ó franqueando su cuerpo, la muger, al que mas da, ó por mejor decir, á todos los que dan; como se especulará en el tratado siguiente.

Bajo esta consideracion tan diferente, el órden de proceder en la primera es extraordinario, girando el régimen y las providencias por el escándalo que causa la amistad ilícita, y por la calidad de las penas. La incohacion de la causa suele ser verbal y de saludables amonestaciones; y tambien suele intaurarse por escrito, acreditando con prévio auto de oficio aquel trato inhonesto, y los fundamentos que lo difaman; cuyos testigos conviene sean multiplicados, por lo menos cinco vecinos del pueblo, (y si lo son de aquel barrio dó existe el motivo del escándalo, mejor), y sobre todo veraces y sin tacha, todo al arbitrio del Juez. Habida esta justificacion, se previene á los amancebados, que corten aquella correspondencia y nota pública, bajo las penas pecuniarias que se les imponen contraviniendo el precepto; las cuales se dirigen arbitrariamente contra el

(1) Observ. 6, cap. 1, n. 6 á 8.

concubinario solo, contra ella sola, ó contra los dos, segun pareciere mas prudente ó asequible el remedio. Resultando infructuosa la prevencion, se les apercibe de nuevo, se les exígen las multas contravenidas, y se les agravan; y si ellas no obstante perseveran superándose á los preceptos de la Justicia, se trata el asunto con debida seriedad; se les hace cargo de su indolencia, desobediencia, y reincidencia; se les oye en defensa; y se defiere al castigo correspondiente, que suele ser el de destierro, ó reclusion temporal, segun fueren las personas (1).

2. Si el amancebamiento es con muger casada pueden complicarse otros delitos mucho mas graves, el de adulterio, y el de lenocinio. Del primero se ha tratado ya en la presente observacion: del último se discurrirá en ella cuando le toque; y de ambos se hizo una ligera mencion en otro estado de estas tareas (2). Por lo que hace al propuesto instituto como nadie puede acusar el citado crímen de adulterio, ni entender en su pesquisa el Juez de oficio (3): siendo casada la amiga impúdica, segun dicho es, se endereza el procedimiento que hemos descripto contra el amancebado solo, desentendiéndose de la culpa y complicidad

(1) Avend. de exeq. mand. part. 2, cap. 26, n. 4. Aceved. in L. 1, tit. 19, lib. 8, Recop.

(2) En el cap. 3, observ. 6, n. 3 á 13.

(3) Véase el cap. 20 de esta observ. 11.

de ella; mas para identificar el delito por las personas correlativas, cubriendo al mismo paso el honor matrimonial, se pone en testimonio reservado dicha manceba, notando en él, su nombre y el de su marido, y refiriendo á este documento los autos, citas y diligencias que se actuan (1). Pero si por suerte el marido, sabiendo esta amistad ilícita, la sufrè y consiente con escándalo, se procede por el órden regular contra él, y contra ambos amancebados, castigando á los tres segun su culpa; que siempre es mayor la del marido, por su infame consentimiento (2).

3. No es necesario tratarse con este secreto y reserva, siendo soltera ó viuda la notada manceba; como no esté en clase de ilustre, ó en una gerarquia de alto honor y distincion, ó sea monja (3); pero sí, por el contrario, siendo eclesiástica, ó religiosa la persona complicada en este delito, ú otro cualquiera en que siendo parte implícita, no deba procederse contra ella; en cuyo caso á ejemplo de la muger casada, doncella de calidad distinguida, ó monja, se separa de la causa, desde su incohacion, siguiéndola únicamente con los demas reos, ó sugetos contenidos en la misma; y puesto su nombre en el figurado testimonio á par-

(1) Villad. cap. 3 de la Inst. Polit. n. 10, pag. 59. Véase la observ. 6, cap. 3.

(2) Véase el cap. 27 de esta observ. 11.

(3) Villad. en el lugar. cit.

te, siempre que se ofrece nombrarla, se dice así: *la persona que consta en testimonio reservado* (1).

Semejante instrumento, que es la basa de estos juicios; se promueve por el Juez en el auto incipiente de la causa; y para verificarlo se pone diligencia en ella de haberse librado, con expresion de su fecha, y existencia en poder del Escribano. Y si por acaso va al superior en consulta, el expediente, tambien va original dicho instrumento sin contravenir el secreto y reserva que contiene.

4. Por esta exposicion no ha de inferirse que siendo eclesiático el sugeto notado en estas amistades lascivas y escándalosas, deba detenerse el Jues seglar en perseguirle; antes al contrario, lejos de serle prohibido, las mismas leyes canónicas, ayudadas de las civiles, le dan esta facultad, y le recomiendan el cuidado de ejercitarla (2). Esto no obstante, para ir mas cauto, hacerse laudable, y proceder sin riesgo de incurrir en demasías que desairen su esmero, podrá dirigirse en estas causas por las reglas todas en el cap. 3. de la observ. 4. n. 10. reducidas á que cuando la alta calidad del amancebado, insuperable poder, ó el honor distinguido de la manceba lo exige, usa, ó

(1) Colon. Juicio Crim. tom. 1. Herrer. cit. en el cap. 3, observ. 6, n. 3 á 13. Villad. en el lugar cit. pag. 59.

(2) Gom. in L. 80. Tauri. n. 21.

puede usar el Juez de la voluntaria jurisdiccion, hacer prueba informativa de testigos, que recibe él mismo sin Escribano ni citacion de parte, y remitirla al superior, ó supremo Consejo (1).

En esta materia de amancebamiento ha de tenerse presente, que no puede calificarse concubinado el concúbito singular, ó de un solo encuentro carnal, ni el de diferentes, no habiendo escándalo, mediante trato contínuo, torpe y notable (2).

5. Las penas con que se castiga son regularmente arbitrarias, graduadas por los progresos del mal y su pública sensacion; y se moderan ó inflingen segun fuere esta y la calidad de las personas, insinguiendo la prescripcion de la ley (3).

CAPÍTULO XXVI.

DE LA MERETRIZ, Ó RAMERA.

CONTIENE:

N°.

1. La diferencia entre este delito, y el de concubinado; tratamiento especial de estas causas, de oficio ó por accion popular.

(1) Véase el cap. 3 de la observ. 5, n. 19. Villad. cap. 5 de su Polit. pag. 253, n. 8, 9 y 10.

(2) Gom. in dict. L. 80, n. 22.

(3) Avend. ubi prox. L. 5, tit. 19, lib. 8, Recop. Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 97.

Nos.

2. Qué prueba requiere la calificacion de este delito.
3. Providencias cautas, y cuerdas para precaver el descarrío de las mugeres, que van á perderse por este término.
4. Circunspeccion que pide el tratamiento de estas causas.
5. Penas peculiares para castigar, y contener la conducta de semejantes mugeres malas: y penas ineficaces, é inadaptables.
6. Providencias adecuadas para quitar de enmedio la meretriz, cuando es causa de riñas, y pendencias.
7. La condicion meretricia se descubre bajo diferentes caractéres, en la muger mala.
8. Las providencias en estas causas se dirigen contra la muger de venal conducta; y suelen dirigirse tambien contra sus maridos, caminando bajo la diferencia de ser meretriz, ó ser concubina.
9. Otras mugeres de condicion honesta, que son causa de riñas y desavenciones.
10. Predicamentos viles, é infames, que se dan á la meretriz; y penas, y privaciones que se hallan prescriptas contra ella.

1. La vida meretricia es de tratamiento forense muy diverso del concubinado; pues este es irregular, como se avista en el cap. anterior; y el otro, (que es el tema del presente) es reglado y ordinario; de modo que el ingreso en estas causas es por auto de oficio, ó pedimento de cualquiera del pueblo, inquiriendo la vida de la muger entregada á este comercio ilícito, ó que hace ganancia de su cuerpo, prestándole al público vicio

de la sensualidad; y su impúdica conducta, objeto de la indignacion de nuestras leyes (1), se acredita por medio de testigos que contesten el venal manejo de darse á varios sugetos por paga con escándalo y prostitucion (2).

2. Este medio exquisito de calificar la expresada prueba no ha de ser por deposiciones generales é indeterminadas, sino por efectivas, y que acoten lances, pasages, sugetos y circunstancias capaces de graduar ramera aquella muger. Pero tampoco ha de inferirse por esta condicion, que la tal prueba requiera la vista y evidencia reiterada de prestaciones carnales; basta conceptuarlas y arguirlas por conjeturas fuertes, á la manera que en los demas delitos de esta analogía (3); así como estas; la prostitucion: el darse con muchos por interes: el admitir en su casa, de dia y de noche, á todo viniente, franqueándose á todos, y recibiendo de todos: el vestir profana y deshonestamente: el mantenerse á costa de galanes y amigos multiplicados: el cuestuarlos con lucro: el porte obsceno y provocativo (4): el poner con alarde en pública subasta lo que toda muger debe recatar (5): y otras por este tenor.

(1) L. 2, tit. 22, part. 7.

(2) Farin. q. 135, n. 76. Plaza cap. 32, n. 5.

(3) Véanse los cap. 20 y 23, del adulterio y estupro.

(4) D. Matth. cont. 50, n. 58.

(5) Farin. ubi prox. núm. 95.

3. El zelo de la Justicia suele impartir, en las que ve encaminadas á este precipicio, amonestaciones cuerdas y confidenciales, y á las veces judiciarias, inclinándolas al recogimiento y á la observancia de los deberes de su sexo; cuyo temperamento, elidiéndolo con reincidencia, es el mejor adminículo para esta comprobacion.

4. Como la muger de este carácter resulta infame (1); exigen mucho tino estas causas; especialmente cuando aquella nació y fué criada con honor, y se abandona al escándalo y á las licencias de esta vil negociacion; de modo que sea de una, ó de otra calidad, siempre el procedimiento ha de ser circunspecto y difuso (2).

5. Las penas para contener y castigar la maldad de estas mugeres cuestuarias, no deben ser las de pecunia, ni las de destierro (3); porque unas y otras son infructuosas. A la imposicion de la primeras se preve, que cuanto se les exija recobrarán con duplicado de sus amigos y favorecedores, y si se les cargan las últimas, á cualquiera parte que vayan tendrán la misma proporcion de ser malas, haciendo mas transcendental el escándalo y ofensa del público. Por esto se refiere regularmente á las

(1) Farin. q. 56, n. 357. D. Matth. loc. cit. Amaya in L. unica cod. de Infamib. lib. 10, n. 30.

(2) Farin. q. 135, n. 95.

(3) Observ. 10, cap. 7, punt. 1, n. 6 á 8 y 27.

de reclusion ó encierro en cárceles ó galeras instituidas á este fin.

6. La muger de calidad, aunque lo sea, si admite inclusiones libertinas, ó galanteos que toquen en ramería no podrá impedir que el Juez del pueblo tome conocimiento de sus excesos; mayormente si su conducta profana es el fomes de riñas, pendencias, heridas, y muertes frequentes en semejantes concursos; porque como en ellas tiene cabida por lo regular el que mas da, ó todos los que dan, está viva de continuo la ocasion de exaltarse los zelos, fantasias, y antojos; que son la raiz de los decantados males (1).

7. Aunque para constituir la vida meretricia, es de esencia que los negocios que haga la muger de su cuerpo sean con paga, hay algunas de naturaleza, tan malas, que incontinentes se dan sin premio ni interes á cuantos les presentan, y son tan rameras como aquellas otras, diferenciándose solo en ser las unas *meretrices francas*, y las otras *cuestuarias merceras*: unas y otras de daño público, y sujetas á pesquisa (2).

8. Las providencias de la Justicia en estas causas se dirigen regularmente contra dichas rameras, y si son casadas, se enderezan tambien contra sus maridos, apercibiéndoles á que procuren el des-

(1) Farin. in dict. q. 135, n. 76 á 95.

(2) D. Math. cont. 59.

tierro de tales inclusiones nocivas y escandalosas; mas si es sabido que á manera de Lenon las consienten, contra ellos, sin excluir á aquellas, se encamina el procedimiento (1).

Siempre ha de tenerse delante los ojos la diferencia que hay, de ser meretriz la muger de uno y otro estado, á ser manceba ó concubina, para que nunca se confunda una y otra especie, ni se univoque con el simple estupro (2), tanto para el fin de inquirir, como para el de juzgar y castigar.

9. Particularmente en pueblos cortos son frecuentes otras ocurrencias, que sin elevarse á la maldad meretricia, son causa de iguales quimeras, riñas, y agresiones sangrientas, cuando á título de placer ó motivo de galanteo lícito, con el fin de proporcionar decentes colocaciones á sus hijas, las permiten sus padres un trato abierto de cuantos se dedican á su obsequio y festejo: suelen aplaudirles bailes groseros: y no se desdeñan que su casa sea públicamente frecuentada; cuya indiscrecion debe no menos evitar el Magistrado, precaviendo con zelo y prudencia las resultas funestas que ocasiona su tolerancia.

Esta clase, ya se deprende de la exposicion escrita, que no debe adocenarse con la de las torpes rameras; y por lo tanto las providencias

(1) Véase el cap. 26, sig.

(2) Véase el cap. 23 del estup. n. 1 y sig.

contra los padres, ó contra ellas han de ser de solo gobierno y provision, dirigidas á precaver y remediar sin descender á pena alguna; como no sea que resulten ineficaces dichas disposiciones prévias ó preventivas.

10. La muger, que como se ha raciocinado, pone en venta su cuerpo, es el oprobio del pueblo (1), se hace vil, y jurídicamente infame (2): se la tiene como pródiga y furiosa: se la priva de ser tutora y curadora de sus hijos: se le pone intervención en el manejo de sus bienes; pues la que es pródiga de su cuerpo, se juzga lo será tambien de aquellos; bastando para el entredicho, que viva lujuriosamente, aunque no llegue al estado de pública ramera (3): se le deniega la acción de injuria, contra el que la solicite ó induzca á actos torpes, tambien la de rapto y fuerza, por mas que haya sufrido estas violencias (4). Y si fuere esclava, no menos están resecadas las de hurto y plagio, si el raptor la arrebata con fin libidinoso (5). Las donaciones que se le hacen, ó á sus hijos, son revocables, y si ocultáre los bienes despues de da-

(1) Mascard. in L. unic. cap. de Ráp. Virg. n. 19.

(2) Mascard. loc. cit. D. Greg. Lop. in L. 12, tit. 7, part. 6, glos. 2. Farin. q. 56, n. 357.

(3) Gom. in. L. 14. Tauri n. 13. Joan. Gutier. de Tutel. part. 1, cap. 9, n. 23. L. 9, tit. 16, part. 7.

(4) Cavallcan. Cas. 179, n. 2 et seq.

(5) Farin. q. 174, n. 13. Cavallcan. ubi prox. n. 3.

dos, procede la tortura para su comparecencia y devolucion (1). Pierde el derecho de suidad y de sangre; y de consiguiente el padre lícitamente puede preterirla y exheredarla (2). Se la aprisiona por deuda civil, á diferencia de las mugeres honestas (3). Se la repele de decir testimonio, y ser testigo en juicio (4). Se la prohibe la familiaridad y cohabitacion con las demas mugeres de ajustada vida (5). Y sobre el encierro temporal ó perpetuo, segun su mérito, á que, cortada la cabellera, se la condena, pierde todo el auxilio y sufragio de las leyes (6).

CAPÍTULO XXVII.

DEL LENOCINIO, Y ALCAHUETERÍA.

CONTIENE:

Nº.

1. La definicion del lenocinio, y alcahuetería: los males y perjuicios, que causa al público esta ocupacion: é instituto, y fines diferentes con que se contrae.

(1) Textus in L. 1, cod. de natural. lib. ubi Acurcius.

(2) L. 5, tit. 7, part. 6, ibi Lopez glosa 2.

(3) Farin. q. 27, n. 55. Gom. in L. 62. Tauri.

(4) Farin. q. 56, n. 358. Véase la observ. 10, cap. 4, punt. 2, n. 111 y 119.

(5) D. Greg. Lop. in L. 14, tit. 10, part. 15, glos. 2. Montal. in L. 3, tit. 2, lib. 4. Fori. Gom. in L. 62. Tauri.

(6) Mascard. ubi prox. Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 2, n. 96.

Nos.

2. Tratamiento particular de estas causas de oficio, ó á instancia de parte; cómo procede el primero incidiendo la alcahuetería en la causa de estupro.

3. Gestiones diversas del alcahuete, con mugeres de estado diferente: cómo se tratan y castigan: y cómo siendo padre, ó marido, de las que con maldad dirige?

1. El lenocinio y alcahuetería, tan detestables vicios, como el que mas de la sensualidad, se persiguen de oficio, y por acusacion de cualquiera del pueblo en via ordinaria (1). Dícese vulgarmente que si no hubiese alcahuetes no habria putas; cuyo adagio, aunque alude con bajeza á otro significado, el suyo recto es muy juicioso; pues no admite duda que el oficio de aquellos da fomento á la maldad lujuriosa. Muchas mugeres que por naturaleza y costumbre miraron con horror la pérdida de su honesta reputacion, ellos las captan é inducen, bajo aparentes fortunas á su dispendio y cesion: aquellas que supieron resistirse á los ataques lascivos, ellos se esmeran en frustrar sus púdicos designios: aquellas que mantuvieron recato, porque no tuvieron libertad y proporcion para desampararlo con seguridad, ellos allanan los estorbos é inconvenientes que lo impiden: aquellas que habiendo sido malas en esta especie, y fluctúan con propension

(1) Tit. 22, Part. 7.

á su arrepentimiento, ellos son rémora de sus justos propósitos (1): y en una palabra, estos protectores de la maldad, son como adlantes de la misma concupiscencia. Son regularmente sugetos de manejo y travesura, y los hay de distincion, carácter y agencia. Nuestra ley de Partida nos expone cinco especies, algunas de ellas comunes á ambos sexos (2); aunque se ha observado que el femenino se ocupa mas que el masculino en este ejercicio abominable, unas veces con lucro, ó con paga, y otras sin ella, solo con la fruicion y placer de que otras mugeres sean malas en el mismo género de mal que ellas tal vez lo fueron. Pero siendo punibles bajo una y otra calaña, la que lo es por paga incide en la misma condenacion de la ley (3).

2. Cuando en la inquisicion de la alcahuetería se nota el desliz de alguna doncella, ó se califica su estupro; ó del propio modo, siendo casada, se descubre adulterio, se sigilan sus nombres en testimonio reservado, á ejemplo de la causa de amancebamiento, como se instruyó por sus diversas calidades, en el precedente cap. 25. Pero si por suerte tratándose del estupro á instancia de la estuprada advera y justifica esta, que el influjo y sugestion del alcahuete la hicieron con-

(1) L. 1 de dich. tit. 22.

(2) L. 1. y 2. Farin. q. 144, q. 149 et 150. Aceved. in L. 4 et 5, tit. 11, lib. 8 per tot. Gutier. Pract. Crim.

(3) Dich. L. 1, tit. 22.

descender, que el haber él franqueado su casa para sacrificio de la virginidad fué causa de haberla abondonado, ó que ejercitó en ella cualquiera de los cinco capítulos prenotados, puede excusarse el indicado requisito, y omiso, seguirse de oficio este incidente; con especialidad en el caso de haber sido pagadas las gestiones del propio alcahuete.

3. La alcahuetería puede consistir en consejo, mandato, ó trujamandería; cuyos tres casos de condigna pena, no son de igual mérito. Los dos primeros pueden resolverse por las doctrinas de las causas de complicidad (1); y el último por la precitada ley 1. de Partida, norte de esta materia.

No hará variar el castigo del alcahuete el ser la muger de su ímproba direccion soltera, casada, ó viuda, como sea honesta; pero si variará, de consiguiente, siendo ramera (2).

Si el alcahuete se versa sobre persona propia, como en el caso de serlo el marido de su muger, el padre ó madre de su hija, son mas graves las condenaciones con que se les aflige (3); y si fuere el primero no exige su calificacion que con-

(1) Observ. 7, cap. 1, n. 24 á 26, y 38, 39.

(2) Dich. L. 1. Véase la observ. 10, cap. 7, punt 2, n. 94 y 95.

(3) En dich. cap. 7, punt. 2, n. 94. Vela de Delict. part. 1 cap. 20. Farin. et Gutierrez ubi prox. D. Greg. Lop. in dict. L. 1. Avendañ. de Exeq. part. 2, cap. 6. Dich. L. 1, tit. 22. Part. 7.

curra de obra á la venal conducta de su consorte, basta la consienta de un modo indolente y criminal; como, si sabiendo que de hecho se da con otro sugeto, lo sufre y hace la vista gorda con nota y escándalo del pueblo (1); y lo mismo si el adulterio á que ella se arroje, persuade haberlo cometido á condescendencia del propio marido suyo (2).

CAPÍTULO XXVIII.

DEL INCESTO.

El incesto (correspondiendo á la anunciacion del número 1, cap. 20. del tratado del adulterio) es el acceso con pariente dentro del cuarto grado (3). Es delito del fuero mixto (4): puede acusarlo cualquiera del pueblo, é inquirirlo el Juez de oficio por los trámites regulares (5): es mas grave entre consanguíneos y cuñados que entre afines: y llega á ser atroz cometiéndolo personas que estén en lugar de padres é hijos; el cual se distingue con el nombre de *nefando* (6). Las penas son diferentes, segun la calificacion (7), reincidencia y

(1) Farin. Gutierrez et Avendañ ubi prox.

(2) Véase el cap. 25 de esta observ. 11, n. 2.

(3) Tit. 18. Part. 7.

(4) Gom. in L. 80. Tauri n. 15 ad 17. Véase el cap. 7. observacion 4.

(5) Ley 2 de dich. tit. 18.

(6) D. Matth. cont. 50, per tot. Avendañ. Rep. 7, D. Valenzuela Cons. 131.

(7) D. Matth. ubi prox. n. 34.

trascendencia escandalosa (1). Los medios de justificarlo son del mismo tenor que en las causas de adulterio, estupro y concubinado (2); si bien que los indicios deben ser mas vehementes, por razon del parentesco que repugna por naturaleza estas comixtiones; y si fuere de ascendiente con descendiente, han de aparecer tan claros y palmares que no dejen duda en su efectiva perpetracion (3).

Sin perjuicio de las verdades escritas en este cap. no se persiguen hoy de oficio el adulterio con incesto, ni el estupro complicado con él; á no ser que sea nefando y haya infamacion y nota tan grave, que con el procedimiento judicial no se lastime mas el honor de la estuprada; cuya máxima, conforme con la práctica del dia, parece la influye el contexto literal de la propia ley 2. que hemos citado; fuera de que, á ocasiones, es cuerda cosa dejar el castigo de los crímenes para Dios, en vez de exponer el remedio á mayores males, emprendiéndolo el hombre por su cuenta.

CAPÍTULO XXIX.

DE LA POLIGAMIA.

La poligamia simultánea, ó el casamiento mul-

(1) D. Matth. ibi n. 35.

(2) Véase el cap. 20, 23 y 25 de esta observ. D. Matth. ubi prox.

(3) Gom. in dict. L. 80, n. 17.

tiplicado, contraido sabiendo que vive la muger primera, es delito notorio deservicio de Dios, escándalo del pueblo, y agravio y ofensa del sugeto con quien se contrae y de la primera legítima consorte (1); y tanto mas detestable es, y ha sido, en todos tiempos la poliviria, ó pluralidad de maridos una propia muger (2). En la poligamia, y en la poliviria suele incurrirse bajo el pretexto de ser muerto el primer consorte; y aunque estas causas tocan á los tribunales eclesiáticos, de la Santa Inquisicion, y real ordinario, á cada uno por su respecto (3): me parece del caso insinuar, que todo el esmero en ellas ha de ser la verificacion de la existencia del último nombrado, su identidad, y que sin la legítima certeza de su muerte, ó teniéndola de su vida, se celebró otro matrimonio; pues en estos extremos consiste el delito, y los Criminales de ordinario se recomiendan á diferentes excepciones opuestas, ó que las eliden y destruyen; como *ex profeso* las tratan los Autores á que me remito en su ocurrencia (4).

En ellos se halla tambien alguna nocion sobre la mayor gravedad y mayores penas á que está sujeta la cópula carnal del esclavo con su señora, del criado con la consorte de su amo, hija, ó criada,

(1) L. 16, tit. 17. Part. 7.

(2) P. Ferraris verb. Poligamia.

(3) Ferrar. loc. cit. Véase la observ. 4, cap. 7.

(4) P. Sanchez de Matrimonio disp. 46. Farin. tom. 4, part. 2, q. 144.

y la persona de una secta con la de otra, no obstante que arriba en el tratado de estupro, se dijo lo conducente sobre estos dos últimos excesos de la sensualidad.

CAPÍTULO XXX.

DE LAS CAUSAS DE LEVA.

Las causas de leva (supuesto hemos dado una idea en esta observacion del órden que deben llevar las de los delitos de toda transgresion) lo tienen particular y extraordinario, tanto respecto de la propia transgresion que las promueve, como de los trámites que las dirigen. Por lo tocante á lo primero conviene se sepa, que en ellas es únicamente comprendido aquel hombre que se distrae del trabajo y obligaciones de su estado, ó pasa una vida ociosa y libertina, sin tener bienes, ó seguros socorros de que mantenerse; el cual habiendo sido amonestado por la Justicia algunas veces, siquiera tres, continúa en la ociosidad y vagancia, ocupándose en juegos, en frecuentar tabernas y otros lugares de huelga y pasatiempo, ó vive á merced de la receptacion, sin casa, hogar, ni ocupacion útil y honesta. De consiguiente no es comprendido en esta clase el ladron ni otros notados de delitos feos, aunque en ellos concurran las expuestas calidades (1); con la

(1) R. Pragm. del año de 1775.

particularidad que existiendo aquellas, y no estas, lo mismo es hombre de leva el casado que el soltero (1). Y por lo que hace á lo último, este es el especial modo de proceder. Conocido el carácter del vago ó mal entretenido, se desciende á la verificacion, levantando auto de oficio y sumaria de testigos, sin esperar que los Síndicos, procurador general ó personero del pueblo la insten. Acreditada esta calidad, y no antes; se defiere á su arresto, el cual ejecutado, se le toma declaracion dentro de veinte y cuatro horas (2), y seguidamente la confesion, haciéndole cargo de sus malas propiedades: cuyos actos y exámen de los testigos ha de personarlos el Juez, sin fiarlos á su Escribano solo; ni á otra persona alguna (3).

Es circunstancia recomendable no deferirse á la prision que no resulten méritos de la prévia sumaria; pero si acaso la naturaleza vagante y ociosa del reo es tan óbvia, que sin dificultad puede justificarse en el citado espacio de tiempo, sin reparo se anticipa á aquella diligencia; y lo mismo cuando hay fundado recelo de fuga (4).

No se abre á prueba esta causa, ni se confia el proceso informativo al reo, cuya práctica he

(1) Real Decreto de 16 de Agosto de 1776, mediante Real Cédula de 11, de Mayo de 1779.

(2) Dich. Real Pragm.

(3) Véase la observ. 9, cap. 6. Véase la observ. 3. cap. 1, n. 3.

(4) Dicha Real pragm.

visto aplaudida; y en el caso que este pretenda probar que no es ocioso, ó que los testigos han declarado con emulacion contra él, se le manda lo haga dentro de tres dias perentorios, con denegacion de otro término; el cual vencido se termina el asunto, declarando vago ú ocioso al que resulta serlo, ó útil y laborioso al que no le cabe aquel renombre, segun los méritos de la causa.

Siguiendo la mente de esta Real instruccion, he visto en práctica dejar correr tres dias cumplidos despues de haberse hecho cargo al que se presume ocioso; y callando este, poner, con fe del Escribano al fin del transcurso, la calidad de no haber pretendido probar los indicados extremos, ni hecho gestion á ella fallar definitiva. A este fallo, soy de parecer, sin perjuicio de otro mas Juicioso, que debe antecederle citacion del contenido reo sin embargo de no advertirlo la expresada Real Instruccion; porque esta causa tiene las mismas investiduras que las del juicio extraordinario (1).

A la fulminacion de estas causas, no es preciso preceda órden ó mandato general: siempre y en todo tiempo que viva en la República sugeto comprendido en la citada pragmática de levas se pueden promover (2); siendo obliga-

(1) Véase el cap. 1, obs. 9, y el prelud. de la presente.

(2) En la Propia Real Pragm. de 1775.

cion de las Justicias expurgarla de aragánes y miembros que con la ociosidad se perjudican á sí mismos, y agravan á los demas convecinos.

Al tenor que se sustancian estas causas y despues de sentenciadas pasan en consulta á la Sala del Crímen del distrito, remitiéndole testimonio íntegro del proceso, con distincion de cada uno, cuando sean muchos, con fe en el último de no existir otro en el Juzgado. El preso se mantiene en reclusion hasta que la Sala resuelve; cuya decision no sufre que por título, pretexto, ó recurso alguno deje de cumplirse inmediatamente, poniendo á aquel en toda libertad, si la obtuvo favorable, ó dándole el destino pronunciado, si salió condenatoria. Este será siempre honroso, ó por lo menos ingenuo, reducido al de servicio militar en los regimientos del ejército, ó en la real armada, bajo este temperamento; si el vago es idóneo, mediante robustez, talla, y edad de diez y siete años hasta treinta y seis, al primero; y faltándole estas calidades, al último; y si aun para uno ni otro es competente, se le condena á los que están prevenidos por otras Reales disposiciones (1). Para deferir con acierto á dichos destinos ha de anteceder reconocimiento de sanidad, é informacion de edad, medida y talla del mismo preso, con arreglo á la misma Real ór-

(1) Véase la observ. 10, cap. 7, punt. 4, n. 29, y allí punt. 2, n. 99 y sig.

den; y siendo proporcionado para dicho servicio de las armas, se conduce á la cabeza del partido mas inmediato, y desde allí al depósito de Cartagena.

CAPÍTULO XXXI.

DEL CONTRABANDO, FRAUDES, Y TRANSGRESIONES DE COMISO.

Entre el comiso y confiscacion (voces que á cada paso se confunden) bate la diferencia, que aquel se contrae en la propia cosa en que se halla la transgresion, y este en otros bienes propios del transgresor (1); aparte de que ambas penas entre sí son diversas, estimándose la primera ménos grave é ignominiosa que la última (2).

Bajo esta inteligencia, toda cosa, cuyo uso está prohibido, ó aunque sea lícito, le falta algun requisito para su manejo prescripto por ley, cae en comiso, y se comisa efectivamente (3). Esta incursion ocasiona el perdimiento de la misma cosa desarreglada, y en su efecto se verifica el comiso; el cual tiene única referencia á la pena debida por las contravenciones á los bandos, vedas, y prohibiciones políticas; como son el comercio en géneros reservados y de regalía especial, extrac-

(1) Aceved. in L. 1, tit. 18, lib. 6, Recop. tit. 31. part. 7.

(2) Observ. 10, cap. 7, punt. 2.

(3) Aceved. ubi prov. ibi tit. 6 de Vectig. et comis.

ciones del Reino, é inclusiones en él, de los de fuera; y ejercicios opuestos al buen órden y procomunal de la República. Unas de estas vedas son perdurables y absolutas, y otras temporales ó respectivas á ciertos tiempos del año. Sean absolutas, ó sean de temporada se observan con la puntualidad que prescriben las varias leyes, pragmáticas, y disposiciones Reales promulgadas á este fin, ó contraviniéndolas se incurre en esta pena de que tratamos, y á las veces en otras que las mismas vusiones añaden para contener la frecuencia de ir contra su establecimiento justo y conforme.

Las enunciadas penas que se imponen fuera de la de comiso, suelen ser pecuniarias, y corporales; y estas pueden extenderse á la capital mayor, ó de la vida, aunque de ordinario se reducen á la media, ó mínima (1). Aparte de esto, es consiguiente al comiso la confiscacion del continente de la propia cosa contenida y comisada; como la caja, saco, carro, nave, y semejantes enseres portátiles (2), y por concomitancia las bestias de la conduccion de rueda ó carga (3).

El conductor de todo género es responsable de los que conduce y se encarga; pues se presume cerciorado de ellos; de consiguiente no le excusa el decir, que inconsulto él, se introdujeron en la carga, ó que se le entregaron las cajas, far-

(1) Acevéd. ubi prox.

(2) L. 5, tit. 33. Part. 7.

(3) L. 42, tit. 9. Part. 6.

dos, ó vasijas cerradas, sin saber lo que habia en ellas; pues es de su cuenta capacitarse del contenido, ó en todo evento cuidar de llevarlas registradas con guia y recados correspondientes. Si con ellos las conduce, aunque ignore lo que comprendan, queda libre, haciendo responsable del fraude al dador ó dueño de las mismas (1).

Si ausente ó ignorante el dueño de un navio, carro, ó carga, el Patron, Carretero, ó Conductor meten en ellos géneros prohibidos, ó sin registro, no les eximirá del comiso esta ausencia ó ignorancia; como tampoco eximen al propio dueño las gestiones fraudulentas de su Factor ó dependiente; ni las de un compañero al otro; por mas que no las sepan. Bien que sucumbiendo á esta pena, tendrán accion expedita para repetir contra los citados contraventores el interes ó estimacion de aquellos buques, ó utensilios comisados, y las costas y daños que se les hubieren inferido (2); y tambien la de apelar al ámplio beneficio de la restitucion *in integrum* que les compete, por la inculpabilidad, y la justa causa de la ignorancia, jurándola en debida forma; pues con este juramento, no habiendo presuncion vehemente en contrario, deben ser creidos (3).

No es de esencia para incurrir en esta pena

(1) L. 18, tit. 23. Recop.

(2) L. 2, tit. 32, lib. 9. Recop. L. 2, tit. 31 allí.

(3) Aceved. in L. 25, tit. 18, lib. 6. Recop. Mexia de Pœna cont. 1, fol. 14.

la aprehension efectiva y en especie de la cosa vedada y descaminada; pues basta la prueba de la transgresion ó contrabando, para ser condenado el transgresor al comiso, por su estimacion, y á los demas castigos dispuestos por la ley (1); como con individualidad los contrae la real resolucion que mas adelante literalmente se insertará (2).

Si en una propia nave, carro, ó carga van géneros ilícitos sin guia ni registro, y otros que son lícitos ó están legitimados, todos incurren en comiso y pena, tanto los unos, como los otros, aunque sean independientes é inconexos (3).

En cúmulo de reos incursos en una propia transgresion de esta casta, cada uno de por sí enteramente está tenido de la pena del delito; mas el comiso de la nave, carro, ó bestia es de mancomun, y se paga por todos y ha lugar á la mancomunidad (4); pudiendo cobrarse de uno por todos.

La reincidencia en esta contravencion es excusable, si las causas anteriores no fueron juzgadas, sentenciadas, y convencido en ellas el contraventor (5).

(1) L. 23 y 24, tit. 18, lib. 6, Recop. L. 38, lib. 6. L. 1, al fin. L. 4, 38 y 42, tit. 8, lib. 6. R.

(2) Al fin de este cap.

(3) En dicha R. Inst. inserta al fin.

(4) Bovadill. in Polit. part. 2, lib. 4, cap. 5, n. 43.

(5) Bovadill. loc. cit.

Son muy diferentes los efectos que causan en esta materia las transgresiones de comision, y las de omision. Contraviniendo á los bandos y vedas se incurre en el comiso inmediatamente, por virtud del mismo delito ó contrabando; de modo que solo con el hecho de girar, usar, ó manejar la cosa vedada bajo el pie que está prohibida, se causa la pena de ley, y sin sentencia que la declare, es exequible. Mas infringiéndose el bando por omitir los requisitos prescriptos en él; como son los de registro y guia, aun siendo legítimos ó de lícito uso y comercio los géneros, solo la sentencia declaratoria y condenatoria, hace ejecutable la pena de perdidos ó comisados (1).

Fuera de estos dichos efectos que se han decantado, arroja señaladamente estos otros: que la pena de comiso pasa á las herederos y sucesores del difunto reo, y persigue al tercero poseedor que habió la cosa vedada, si en la tal pena se incurrió en fuerza, y por ministerio de la ley y su transgresion: y que por el contrario expira con aquel, cuando para exigirla ha de recurirse á la virtud, y nervio de la sentencia judicial; á no ser que de ella se hubiere hecho legítimamentó cargo, ó de otro cualquier modo estuviere contestado el

(1) L. 26 y 27, tit. 18, lib. 6. Recop. Felin. cap. 2, columm. 2, de rescrip. D. Greg. Lop. L. 6, glos. 5, tit. 7, part. 5.

asunto (1). Bien que los derechos reales á que está siempre afecto el género descaminado sin guia ni registro en todo tiempo se deben pagar; como no estén prescriptos (2), mediante el transcurso de cinco años, ó el del arriendo y seis meses despues, si estos derechos están arrendados, que es el tiempo ordinario, prefijado por derecho (3).

No se incurre en comiso en el caso que el género aprehendido se halla sin guia ni legítimo recaudo, si debiendo pagar derechos de saca ó entrada, los hubiere pagado; pero recarga en sí la obligacion, el que se encontró en tal descubierto, de justificar este extremo, sacando competente documento de la aduana en que se hizo el adeudo, y hubiere pagado (4).

Si arrepentido el contraventor deshace el fraude que estaba en acto, restituyendo la cosa á su pristino estado, ó defiriendo á el arrepentimiento de su libre y espontánea voluntad, antes de ser aprehendido ó cogido en fragante, queda inmune del comiso (5).

Tambien lo son, y se libertan de estas penas los hechos involuntarios, y los de error é igno-

(1) Girond. de Gavel. 12, part. n. 45.

(2) Lasard. de Decision. vendit. cap. 18. Girond. loc. cit.

(3) L. 6, tit. 7, part. 5.

L. 1, tit. 24 y L. 1, tit. 25, lib. 5. Recop.

(4) L. 6, tit. 5, part. 7.

(5) Bovadill. loc. cit. lib. 4, cap. 5.

rancia invencible; como en los demas delitos (1). Pero hay de especial en este, que obra contra ellos la presuncion de ciencia del fraude, á causa de fundarse la prohibicion en leyes generales, que á nadie son ocultas; y por lo mismo incumbe la prueba de la ignorancia á quien los comete. De aquí nace, que muriendo ó pereciendo la cosa que cayó en comiso por caso fortuito, ó por culpa leve, ó levísima del que la maneja, se extingue la pena (2). Lo mismo cuando la contravencion fué forzosa, é inevitable, como por causa de tormenta, invasion de ladrones ú enemigos, ó por otro acaso de inminente peligro (3). Y lo mismo, si espantados ó fugitivos los ganados ó bestias se van del lugar de su permanencia, al que es prohibido (4).

Del propio modo no comprenden estas penas á los menores de catorce años si incurrieron en el fraude sin malicia; pero nunca se deben indemnizar del pago de los derechos reales, y demas imposiciones del género en que lo cometieron (5).

Habida licencia por tiempo coartado para la saca ó entrada de géneros de adeudo, si habiéndose dado á la operacion la posible diligencia no

(1) Bovadill. loc. cit.

(2) L. final § de Public.

(3) Greg. Lop. in L. 8, tit. 5, part. 7.

(4) L. 2, tit. 25, y L. 9, cap. 4, tit. 30, lib. 9. Recop.

(5) L. 5, tit. 11, lib. 6, Recop.

pudo consumarse en su discurso, tampoco se incurre en dicha pena translimitado el prefijado término (1).

Ocurriendo concurso de acreedores, cuando se trata del pago de estos comisos, se anteponen á todos, los propietarios é hipotecarios; como se notó con oportuna extension en el punt. 4. observ. 10. cap. 7. de la sentencia, con motivo de especular allí, en iguales concursos, los privilegios del Fisco compitiendo con otros interesados en el pago y aplicacion de penas y confiscaciones. Lo demas que falta á la perfecta nocion de la materia de este cap. lo enseña á mas no poder la siguiente real instruccion, que á la letra se transcribe.

Real instruccion para el régimen, y uniforme sustanciacion de las causas de fraudes, y contrabandos: y penas que á los contraventores en este ramo se imponen; la cual á la letra dice así:

EL REY.

Por Real Cédula de diez y siete de Diciembre del año antecedente tuve por conveniente á mi real servicio mandar, que inviolablemente se observase la instruccion inserta en ella, para que

(1) L. final § de public. Bovadill. 2, part. lib. 4, cap. 5.

los Subdelegados, que por el Superintendente general de mi Real Hacienda se nombrasen para el conocimiento de los asuntos de rentas, se limitasen á las facultades que se les confiriese, y que los contrabandistas, y defraudadores de los derechos que corresponden á mi Real Erario, experimentasen el pronto castigo que mereciese su delito. Y teniendo igualmente por conveniente establecer una regla fija para que en todo el Reino sea uniforme el modo de sustanciar las causas, y señalar las penas en que han de incurrir, é irremisiblemente se han de imponer á los contrabandistas, y defraudadores, conforme á la gravedad de sus delitos; mando que sobre estos dos particulares se observe la instruccion siguiente:

CAUSA EN QUE HAY APREHENSION DE FRAUDE Y REOS.

I. Luego que se prenda el fraude en embarcacion, en el campo, ó en poblado, se proveerá auto de oficio, por el visitador ó cabo de ronda aprehensor, refiriendo el hecho, y mandando hacer justificacion de él, depositar la cosa, ó género aprehendido, reconocerla por peritos, y que el Escribano dé fe de la aprehension y sus circunstancias, si se halló á ello.

II. Puesta incontinenti la fe, ó sin ella, se examinarán dentro del dia los guardas, ó ministros de la aprehension, y si la presenciaron personas desinteresadas, serán examinadas con preferencia.

III. Conformando las deposiciones con el auto de oficio; á consecuencia de él, se mandará poner el género en la Administracion mas inmediata, y declararán los perítos si es género de fraude, dando razon de su dicho; despues se pesará, medirá, ó contará el género, quedando fe de ello en los autos.

IV. Hecho todo esto en que no deben emplearse mas de dos dias, se aprobará la prision de los reos, si se hizo al aprehenderse el fraude, ó despues; y si no se hizo, se pondrá auto para ella, y para el embargo de bienes de los que resulten reos: (como con los conductores, expendedores, vendederes, encubridores, ó compradores) se les recibirán sus declaraciones segun lo que resulte en la sumaria, y estén negativos, ó confesos, se proveerá auto declarando por de comiso el género, con la embarcacion, carruage, ó caballerías en que se conducia; y vendido, quedará depositado su importe hasta la ejecucion de la sentencia.

V. Sin embarazarse el Subdelegado, ni el Escribano principal en la venta, ni en los embargos que deberán cometerse á otro Escribano, ó hacerse á distintas horas, se mandará tomar la confesion á los reos; precediendo nombramiento de curador á los menores de edad, solo se les deberá hacer cargo de lo que esté probado contra ellos, á lo menos semiplenamente, sin sugerirles ni amenazarles.

VI. Acabadas las confesiones, en la misma hora se dará traslado á la parte del fisco, por quien dentro de tercero dia á lo sumo se pondrá la acusacion á los reos sobre lo que individualemente resulte contra cada uno; y en el dia que se ponga la acusacion, se dará traslado á los reos recibiendo en el mismo punto la causa á prueba por ocho dias comunes con todos cargos, que no podrán pror rogarse sino por causas especiales, y entonces sin exceder de un mes.

VII. Notificado incontinenti el traslado, correrá el término de prueba; y dentro de él, sin que lo puedan renunciar los reos, ratificarán con su citacion los testigos de la sumaria, y aun los córeos, en lo que por sus declaraciones, y confesiones resulte contra otros reos; alegará y probará de parte lo que les convenga con recíproca citacion, presentando interrogatorio; y las notificaciones se entenderán con los reos, en caso de tener procuradores especiales ó curadores.

VIII. Al otro dia de concluirse el término de prueba se llamarán los autos para sentencia con citacion de las partes, y sin que pueda pasar el tercero dia, se sentenciarán con acuerdo del Asesor, declarando, en caso de estar justificado el fraude, por bien hecho el comiso, é imponiendo las demas penas, y aplicaciones que despues se arreglarán; con prevencion que desde luego que se hace la aprehension, se ha de dar noticia al Superintendente General de mi Real Hacienda,

por si segun sus circunstancias tuviese por oportuna la avocacion de los autos, ó el hacer alguna prevencion oportuna al Subdelegado correspondiente para la mejor direccion.

CAUSA SIN APREHENSION DE FRAUDE CON REOS PRESENTES.

IX. Sin la aprehension de fraude, se procederá tambien de oficio por noticias fundadas que se adquieran de que algunos viven del fraude, ó de encubrir, ó auxiliar defraudadores; se dará principio por auto de oficio, en que ademas de la noticia general se exprese caso, ó casos particulares, mandando recibir á su tenor sumaria informacion, y no se procederá á la prision, y embargo hasta la suficiente justificacion, no vaga, ni general, sino particularizada, con testigos idóneos, y si es posible con causas acumuladas; de modo, que á lo menos por indicios, y conjeturas graves, conste del delito, y del cuerpo de él.

X. Presos los reos se procederá al seguimiento de la causa, determinacion, y consulta por el mismo tenor, y con igual brevedad que en las causas de aprehension, y se les juzgará justificada la causa, como á verdaderos aprehensos defraudadores.

CAUSA POR DENUNCIACION.

XI. Cuando parece un denunciador presentando pedimento en que refiera el hecho, causa,

cosas y reos que denuncia, pidiendo que á su tenor se examinen los testigos que presentase, deberá mandar el Juez se haga la justificacion; y si presentase muestras del fraude que denuncia, se reconocerá, y retendrá.

XII. Si por la sumaria, aunque sin aprehension de fraude, constase debidamente el delito y reos, se procederá por el tenor mismo arreglado en las causas sin aprehension; y en cualquiera caso que el denunciador continúe ó desampare la causa la ha de auxiliar y continuar el Promotor-fiscal hasta su perfecta determinacion y ejecucion.

CAUSA EN REBELDÍA.

XIII. En cualquiera causa de las clases que van expuestas, estando ausentes los reos, se despacharán prontas requisitorias á las Justicias de sus domicilios, y no pudiendo ser habidos, se les llamará por edictos y pregones de tercero á tercero dia, y se sustanciará la causa en rebeldía en la forma ordinária, como se practica en las causas criminales, siguiéndose, y sentenciándose, con la brevedad que las demas, dando de ellas noticia al Superintendente general de mi Real Hacienda.

XIV. Si hubiese algunos reos presentes, no se detendrá su causa por los ausentes: porque en este caso deberá formarse, de las de estos, ramo aparte.

XV. Aprobada la sentencia para los ausentes, solo será ejecutiva desde luego en el comiso, en las costas y penas pecuniarias; pero no en las corporales. Presos, ó presentados los reos, se les tomará la confesion, y continuará desde aquel estado la causa abierta, oyéndoseles sus defensas, sin faltar al tenor y brevedad que en las demas causas, y sin ser necesaria segunda ratificacion de los testigos de la sumaria.

ADVERTENCIA PARA LA SUSTANCIACION DE ESTAS CUATRO CLASES DE CAUSAS.

XVI. Cuando al aprehenderse fraude de tabaco en coche, carruage, embarcacion, casa, ó bagages se aprehendan otros géneros de fraude de cualquiera otra naturaleza, se seguirá la causa sobre todos por la jurisdiccion de la Renta del tabaco, si estimando el tabaco al precio que se vende en mis Reales Estancos, llegase á la quinta parte del valor de los demas géneros; pero si no llegase, se seguirá sobre todos la causa por la jurisdiccion adonde correspondan los demas géneros, y la aplicacion del comiso, en unos y otros se ha de hacer como en adelante se ordena, y en cuanto á la pena se impondrá la mas grave de las dos.

XVII. Los Ministros de Rentas deben siempre llevar consigo por los incidentes que puedan ocurrir, Despacho del Nuncio de su Santidad para el reconocimiento de Iglesias, Conventos, Lu-

gares Sagrados, y otros cualesquiera Eclesiásticos, del que se deberá tomar cumplimiento una vez cada año del Ordinario del Obispado, en donde están destinadas las Rondas; y en su virtud podrán entrar reconocimiento y aprehension de los fraudes, siempre que tengan justificacion ó fundada sospecha de ocultarse el contrabando en los lugares sagrados, dando noticia á su Prelado, Párroco ó superior de la precision del reconocimiento, para que advertido no extrañe ni impida la diligencia, y si por algun descuido ó accidente no llevasen los Ministros de Rentas el Despacho del Nuncio de su Santidad, deberán impartir el auxilio del Juez Eclesiástico; pero si se le retardase ó negase dando noticia al Párroco ó Prelado del lugar sagrado, podrán entrar á reconocer y aprehender el fraude.

XIX. Todo Fuero, con inclusion del Militar de Marina, y Casa Real está derogado en causas de fraudes de mis Rentas Reales; y ni las casas de los Grandes de España estarán preservadas de que se reconozcan cuando fuere necesario.

XX. En las causas de fraudes que se formasen contra caballeros de las tres Ordenes Militares se ejecutará la pena del comiso: pero para las demas penas hecha la causa se me consultará como á Gran Maestre, por la via del Superintendente General.

XXI. Contra las Justicias, y contra los militares que encubriesen los fraudes, y contra los

que embarazasen su averiguacion y aprehension, ó no diesen el debido y pronto auxilio, se procederá con mayor rigor y pena que contra el mismo defraudador aprehendido; pero será por incidencia en la causa principal, sin serles necesario formarles otra separada.

XXII. En las Rentas Provinciales, cuando los fraudes fuesen de corta consideracion, se formará un testimonio de la aprehension, en cuya virtud se determinará la causa; y de las de esta naturaleza se dará mensualmente noticia por los Subdelegados al Superintendente General de mi Real Hacienda.

XXIII. Hecho el debido reconocimiento en las Aduanas, y dadas las guias correspondientes, si se hallaren fraudulentos excesos en el número de arrobas, libras, ó varas, solo se obligará á los comerciantes ó conductores á la satisfaccion de los derechos que dejaron de adeudar, cuando no exceda la ocultacion de dos por ciento, segun y como está anteriormente prevenido; pero en el caso que sea mayor la ocultacion, se procederá por el exceso contra el comerciante ó conductor, por el mismo tenor y forma que contra los demas defraudadores.

XXIV. Aunque en el método de sustanciar la causa de aprehension real se halle comprendido entre los reos de fraudes á los compradores, sin distinguirlos de los principales delincuentes, se ha de entender esto en los géneros estancados,

y de ilícito comercio; pero en los demas de Aduanas y Rentas generales, solo se procederá criminalmente contra los compradores negociantes, que por sí ó tercera mano hiciesen estas compras, sin las precauciones necesarias; pero no contra los demas, en quienes no es presumible la malicia, ni deben precaverse con el reconocimiento del legítimo despacho que suponen en el vendedor de quien compran.

XXV. En todos los demas fraudes de cualquiera naturaleza y entidad que sean, se formará causa criminal en el método prevenido, y se impondrá á los reos todo el rigor de las penas, estando probado debidamente su delito, para lo que se admitirán indicios y conjeturas, y las probanzas mas privilegiadas que en cualquiera otro delito se admiten por derecho.

PENAS QUE DEBERAN IMPONERSE IRREMISIBLEMENTE PROBADO EL FRAUDE.

XXVI. Será pena comun á todo fraude procedente de géneros de ilícito comercio, indistintamente la de comiso y perdicion del género, con el coche, mulas, carruage, bagages ó embarcaciones, en que se conducia, y lo mismo todos los géneros que se encontrasen en el cofre, arca, ó fardo en que venian, aunque sean de lícito comercio, y que traigan los correspondientes despachos, con mas las costas de la causa que se deberán pagar de los otros bienes embargados á los reos,

y en su defecto del precio que produjeren los comisados.

XXVII. Ademas de esta pena comun en todo fraude de tabaco, sal, y demas géneros estancados se impondrá á los defraudadores, conductores, auxiliadores, encubridores, expendedores y compradores, la pena de cinco años de presidio de Africa por la primera vez, ocho por la segunda, y diez por la tercera, con la calidad que no salgan sin mi licencia.

XXVII. A los extractores de plata y oro, ya sean barras, polvos, alhajas, monedas de cuño de estos Reinos, ó de otros cualesquiera que hayan entrado en ellos, con cualquiera título se les impondrá ademas de las penas comunes de todo fraude, la de ocho años de presidio por primera vez con la multa de quinientos pesos; diez años de presidio con duplicada multa por la segunda, y por la tercera se extenderá la condenacion á la de presidio de Africa por la vida de los Reos, y confiscacion de todos los bienes; cuyas penas en todos tres casos se han de ejecutar igualmente que con el dueño del fraude, con los extractores, auxiliadores y encubridores.

XXIX. Las mismas penas que se previenen á los extractores de plata y oro, auxiliadores y encubridores, se han de imponer á los que extrajesen yeguas, potros, caballos, y armas de estos Reinos, comprendiendo en ellas á los dueños, conductores, auxiliadores, y encubridores indistin-

tamente: estas propias penas se han de ejecutar con los extractores de ganados mulares, bacunos, y de cerda, trigo y demas especies de granos, sus auxiliadores conductores y encubridores, siempre que su extraccion de estos Reinos esté prohibida por mis Reales Resoluciones, por conveniencia de mi Real servicio, y beneficio comun de mis vasallos.

XXX. En los fraudes de géneros de Aduanas y demas Rentas generales de comercio lícito, se les impondrá á los reos ademas de la pena comun del comiso y costas, la de tres años de presidio por primera vez, la de seis de presidio por la segunda, y la de ocho años precisos de presidio de Africa por la tercera, con las demas condenaciones y multas arbitrarias, segun la calidad del fraude en cualquiera de las aprehensiones.

XXXI. Han de comprender estas mismas penas á los extractores de ganados mulares; bacunos, y de cerda, en los casos que no estando prohibida, antes bien permitida su extraccion con registro y adeudo de derechos en las Aduanas, si sin este prévio requisito hiciesen las extracciones.

XXXII. Tambien se deben ejecutar las referidas penas en los introductores de plata y oro y demas frutos que de mis dominios de la América vengan á estos Reinos sin el correspondiente registro, tanto en navíos de mi Real armada, cuanto en otros cualesquiera del comercio; con prevencion de que sin distincion de introduccion

ó extraccion de plata y oro, sellados ó en barras, polvos, alhajas y bajillas, frutos de la América, ó de otros cualesquiera Reinos, ha de ser privativo el conocimiento en todos y cualesquiera fraudes del Superintendente general de mi Real Hacienda, sin que con motivo alguno puedan mezclarse en él el presidente del Tribunal de la contratacion de Indias, ni otros Ministros, ni Tribunales; pues para el caso de los recursos ó apelaciones de los autos ó sentencias de los subdelegados del Superintendente general, tengo destinado el Consejo de Hacienda en Sala de Justicia, que como de todos los demas fraudes, deberá conocer de los que se intenten por falta de registro de oro, plata, y frutos que se conducen de la América.

XXXIII. En las Rentas Provinciales de Alcavalas y cientos se observarán puntualmente las penas prevenidas por las Leyes de estos mis Reinos, y en los fraudes contra las Rentas y servicios de millones se impondrá á los defraudadores la pena de comiso de la especie que sea aprehendida, con las caballerías y carruages en que se conduzca, y ademas las establecidas por las instrucciones y capítulos de millones, y las arbitrarias que adapten á la calidad de los fraudes.

XXXIV. Las penas de fraudes tendrán su aumento en casos particulares que han merecido, y señalarse con mayor rigor, y son los siguientes:

XXXV. A los que sembrasen, moliesen, ó fabricasen en sus tierras ó casas, tabaco, ó cualquiera otro género estancado, y de ilícito comercio, y á cuantos cooperasen á ello si fuesen de baja condicion, se les dará doscientos azotes, y á todos se les aumentarán dos años de presidio de la pena comun: se les condenará en la perdicion de instrumentos, ó jarcias de la siembra, ó fábrica; á la de las tierras y casas que se hacia si eran propias de los reos; ó si su dueño era sabedor de la fábrica, y cuando por ser de mayorazgo, ó por otra causa, no pudiesen darse por perdidas, se les condenará en su valor, y en mil ducados de multa por la primera vez, aumentándose las penas proporcionadamente en caso de reincidencia.

XXXVI. A los que introdujesen, fabricasen, expendiesen, comprasen, ó usasen tabaço rapé, con una baja solo que se les aprehenda, ó con tres testigos hábiles que testifiquen haberles visto expenderlo, fabricarlo, introducirlo, ó usarlo ademas de las penas comunes en que incurre todo defraudador á la renta del tabaco, incurren en la privacion del empleo que tengan en mi real servicio, quedando inhabilitados para obtener, ni pretender otros, sin entenderse estas penas á los que del tabaco de hoja de mis estados hiciesen, y vendiesen cigarros, porque á estos se les ha de dar solo por perdido el género que se les aprehenda, multarles, y acusarles arbitrariamente,

y aumentar estas penas en el caso de reincidencia.

XXXVII. A los Capitanes, Maestres, ú Oficiales que vengan gobernando navío, ó embarcacion mia, ó de alguna compañía de estos mis reinos, en que se aprehendiese fraude, ademas de las penas comunes de introductores y encubridores de fraudes, se les condenará en la suspension, ó privacion de sus empleos, con atencion á la naturaleza, calidad, y circunstancias de los fraudes.

XXXVIII. A los que hicieren resistencia con armas á los Ministros de mis rentas reales, si no fuesen nobles, se les den doscientos azotes, y se les condenará por solo este delito á cuatro años de presidio de aumento de pena; y á los nobles en seis, y si la resistencia fuese tan calificada que mereciese pena de muerte, se les impondrá.

XXXIX. Ademas de estos casos particulares, siempre que los Jueces, por la gravedad, y por las circunstancias de la causa, por la insolencia de los reos, por la frecuencia con que en algunas fronteras se cometen los fraudes, y por otras justas y prudentes razones, hallasen por conveniente agravar las penas comunes, lo harán aumentando las corporales, añadiendo á ellas las pecuniarias segun lo que les parezca que ha de refrenar mas; y si fuesen empleados de rentas, se agravarán las penas con la privacion perpetúa de los empleos.

APLICACION DE COMISOS, Y CONDENACIONES.

XL. A excepcion del tabaco, por regla general, indistintamente se aplicarán todos los géneros comisados por cuartas partes, segun se dispone en la última Real Instruccion de diez y siete de Diciembre del año antecedente, y lo mismo se ha de ejecutar con todas las multas, y condenaciones que se les hagan á los reos. En el tabaco, por especial razon, continuará el establecimiento de todas tres partes, una al Juez, y las otras entre el denunciador, y guardas.

XLI. Los géneros consignado de lícito comercio se venderán públicamente; y su precio, y el de las condenaciones será el que se aplique en las cuartas partes, rebajando de él los reales derechos: y en defecto de bienes, las costas, y gastos de la causa, y los alimentos de los reos: aunque los géneros sean prohibidos al comercio, como no sean estancados, sucederá lo propio; sin otra diferencia que la de que no debe hacerse descuento de derechos.

XLII. Los géneros comisados de tabaco, sal, pólvora, azogue, y demas estancados no se venderán, sino se entregarán en los estancos respectivos mas inmediatos, y se aplicará á los interesados en las partes, íntegramente sin descuento de derechos, costas, gastos, ni alimentos, y el precio que ha de abonar mi Real Hacienda, que es á la libra del tabaco labado, y á la de monte y rapé,

tres reales, á la libra de pólvora fina real y medio, y á la de municion un real: á la de salitre afinado real y medio; á la de sencillo un real: á la de azufre, medio real: á la arroba de plomo siete reales; á la de alkool, dos reales y medio: á la libra de azogue seis reales: á la de soliman, y vermellon doce reales: á la libra de lacre diez y seis: á la de piedra mineral llamada cinabrio, dos reales: y á los aguardientes, rosolis, aguas fuertes, y naipes el precio que segun las diferentes especies, clases, calidades, y suertes está considerado para estos casos en las Administraciones de estas rentas, que debe ser el coste que tienen en mi Real Hacienda en los mismos estancos.

XLIII. El rapé y todos los géneros estancados, que no fueren de consumo, se quemarán, se echarán al rio, ó se desharán de modo que no puedan servir.

XLIV. Los géneros comisados por prohibicion, por razon de peste se deben quemar, beneficiarse, ó venderse por disposicion de la Junta de sanidad, segun y como lo estime por conveniente.

XLV. Las embarcaciones, coches, carruages, y bagages comisados, serán públicamente vendidos, y seguirán para la distribucion en partes, la naturaleza del fraude que contenian. Si era tabaco, se distribuirá su precio en las tres partes; y si era otro cualesquiera fraude, en las cuatro; en que por Real Instruccion se distribuyen todas

las demas; lo mismo se observará con los géneros ciertos, y de legítimos despachos, que aprehendidos en coches; bagages, ó carruages en que se aprehendió el fraude, fueron tambien comisados. Lo propio en el comiso de las jarcias, instrumentos, y máquinas para la ejecucion, ó fábrica de algun fraude; y el precio de todas estas clases de bienes, ha de quedar sujeto en defecto de otros bienes de los reos, al descuento de costas, y gastos de la causa, y al de sus alimentos.

XLVI. Si con la aprehension del fraude prendiesen en el campo, y no en poblado, los Ministros del resguardo á los reos, ó algunos de ellos, ademas de la parte que le corresponda en el comiso, se les aplicarán los bagages, y carruages en que se conducia el fraude; y lo mismo se hará con los instrumentos, y máquinas en que se fabríca el género para el fraude, si con él se aprehendieren los delincuentes, pero no se seguirá esta regla con los navíos ó embarcaciones que se comisaren, porque estos tendrán la parte que les corresponda, como denunciadores.

XLVII. Cuando la jurisdiccion de la renta del tabaco atrajese á sí el conocimiento de otro fraude de Rentas Generales, la distribucion del tabaco continuará entre Juez, denunciador y guardas, y la de los géneros pertenecientes á Rentas Generales se hará por cuartas partes como si se hubiese hecho sin la union de ellos con el tabaco.

XLVIII. Cuando al contrario la jurisdiccion

de Rentas Generales atajese á sí el conocimiento de un fraude de tabaco, la aplicacion correspondiente á Rentas generales, se hará por las cuartas partes que dispone la Real Instrùccion; y la del precio del tabaco será por las tres partes que corresponden á su naturaleza.

XLIX. Cuando se diesen por perdidas casas ó tierras en que se fabricaba, ó sembraba tabaco, se aplicarán enteramente á mi Real Hacienda, y cuando se impusieren multas y condenaciones pecuniarias, tanto en esta renta como en todas las demas, se aplicará á los Ministros aprehensores la tercera, ó cuarta parte provenida de las respectivas Rentas, para estimularlos con este beneficio al mayor zelo, y aplicacion de su resguardo, dejando las demas partes en la observancia de la aplicacion que hasta ahora han tenido.

L. Por lo dipuesto en esta instruccion, acerca del seguimiento de las causas de fraudes, reconocimiento de ellos, en suposicion de sus penas no es mi real ánimo que se alteren los artículos de comercio, que mi corona tiene con otro Príncipe de la Europa, antes quiero sean observados como lo dispongo en la última Real Cédula expedida en diez y siete de Diciembre antecedente; para su mayor exactitud y verdadera inteligencia.

Y para que tenga su puntual observancia, he tenido por conveniente despachar esta cédula firmada de mi Real Mano, sellada con el sello se-

creto de Estado y del despacho de Hacienda; por la cual mando al Consejo de Hacienda, y mi Superintendente general de ella, sus Subdelegados, Ministros y dependientes de rentas, y á todas las demas personas á quienes en cualesquiera forma toque su cumplimiento, la vean, guarden y ejecuten sin ir, ni permitir que se vaya contra su tenor, modo. y forma en manera alguna, por ser así mi voluntad; y quiero que el Superintendente general de mi Real Hacienda, cele particularmente sobre su observancia, y cumplimiento: dado en Buen Retiro á 23 de Julio de 1761 — Yo el Rey — Don Leopoldo de Gregório — Es copia de su original — San Ildefonso 28 de Agosto de 1761 — El Marques de Esquilace.

CAPÍTULO XXXII.

DE LAS CAUSAS Y DELITOS QUE AQUÍ SE OMITEN; Y DE SUS REMISIVAS.

De propósito he omitido instruir con oportunas y especiales ideas algunas transgresiones que ocupan debido lugar en la esfera criminal; por estar mentadas ya, en los tratados de su precipúa analogía y pertinencia. Efectivamente nada *ex profeso* he dicho sobre los autos de buen gobierno, bandos; estatutos, y prohibiciones públicas: sobre el régimen y buen órden del pueblo: sobre las pertenecientes al ramo de policía: y sobre las que

se infringen en el de abastos; porque el cap. 3. de la observ. 4.; el cap 3. de la observ. 6. y todo el discurso de esta observ. 11. especialmente los tratados del engaño, y de la usura, arrojan bastantes luces en cada uno de estos puntos. Aparte de que, sin embargo de ser subalternos de otros delitos en especie, casi siempre tiene lugar en ellos el juicio extraordinario del cap. 1. observ. 9.

Por lo mismo he omitido el tratamiento del delito de perjurio; pues en el cap. 4. de la observ. 10. y en el cap. 5. de esta observ. 11. está instruido. Y las penas con que se castiga se exponen en el punto 2. cap. 7. observ. 10. n. 34.

Por igual causa se ha hecho lo mismo sobre el exceso de quitar, ó arrancar violentamente las buegas, fitas ó mojoneras de los prédios, pues está recomendado, con sus penas, en el cap. 13 y 18. n. 11. de esta observ. 11. y en el punt. 2 cap. 7. observ. 10. núm. 58.

Por lo mismo, el de abrir, carta agena; pues lo está en el cap. 5. de esta observ. 11. y en el punto 2. observ. 10. cap 7. n. 98.

Por lo mismo, el de injuria ú ofensas hechas á los cadáveres, y hurto é inversion de sus mortajas y sepulturas; pues se tocó en el cap. 8. de esta observ. 11. y en el punt. 2. cap. 7. observ. 10. n. 75. las penas suyas.

Por lo mismo, el de juegos prohibidos; y el de malos dezmeros; pues se notaron en el n. 8. del

cap. 3. observ. 6. y en todo aquel discurso; y en el cap. 3. observ. 4. se dieron reglas, con referencia al cap. 1. observ. 9. para tratarlos por juicio ordinario, ó extraordinario; aunque casi siempre se sujetan á este último.

Por lo mismo, el de caso notorio; por estar ilustrado cuanto cabe en el proemio de esta observ. 11.

Y por lo mismo, otros varios, de los que en los tratados de su correspondencia, se hizo particular mencion.



APÉNDICE

Á LA OBRA TÍTULADA

MATERIA CRIMINAL FORENSE,

Ó TRATADO UNIVERSAL TEORICO Y PRACTICO DE LOS DELITOS Y DELINCUENTES EN GÉNERO Y ESPECIE.

DE LAS FACULTADES, OBLIGACIONES Y DELITOS DEL ABOGADO.

CONTIENE:

Nos

1. Creacion del oficio de Abogado, y fin por qué se instituyó.
2. Obligacion de abogar en toda causa, y cómo ha de ser pagado.
3. Cómo en la de pobre; cómo en la de persona pudiente: y cómo ha de tasar su honorario.
4. Pactos y comprometimientos prohibidos entre el cliente, y Procurador; y pena de admitir regalos fuera de su estipendio.
5. Prohibidos de ser Abogados.
6. Causas y tribunales en que puede abogar el Clérigo.
7. Causas y tribunales en que puede el fraile.
8. Hechos y gestiones que no son de la abogacía, aunque parecen serlo.
9. Propiedades del Abogado; y diferencia del que usa bien, al que abusa de su oficio.

9. y 10. Como ha de portarse en el ejercicio de la facultad, leyes y preceptos á que ha de atender; y cómo el Juez en las providencias respectivas á sus excesos y desvíos?

Nos

11. Cómo ha de ser cauto con el Juez, con su cliente, con el adversario, y consigo mismo?

12. Ciencia de que ha ser dotado el que profesa esta facultad.

13. Justicia que ha de guardar: cómo falta en este punto: y cómo está tenido en caso de daño por manejos dolosos, y por distracciones, dilaciones, é indeberes voluntarios?

14. Qué opinion ha de seguir en la direccion de las causas, consultas y consejos?

15. Que es opinion probable, mas probable, comun y mas segura? y cuál es preferible en todos asuntos y ocurrencias?

16. Culpa lata ó grave, leve, y levísima á que está tenido el Abogado.

17. Fidelidad que ha de observar; y cómo entra en este artículo el prevaricato?

18. Qué es prevaricato, y cómo se contrae?

19. Cómo ha de guardarse de este delito, ya en justicia, ó ya por honor; cómo ha de portarse en caso de desamparar la causa; cómo en el de patrocinar ó aconsejar á una parte despues de dado dictámen á la otra; y cómo en otros varios puntos de esta relacion?

20. Encargado del patrocinio ya no puede dejarlo.

21. Secreto que ha de guardar el Abogado, y pena de quebrantarlo.

22. Lo mismo el Procurador, Escribano, Médico, Cirujano, Comadre y otros.

23. Casos en que falta á su obligacion el Abogado.

24. El y su escribiente pueden trabajar en dia de fiesta; no el Copista.

25. Juez y Abogado, una persona, en una propia causa.

No.
26. Testigo y Abogado lo mismo, pro y contra, en causa de su patrocinio.
27. Abogar en causa que es Juez su padre ó persona de acercado parentesco.
28. Obligacion de firmar el cargo de los procesos que se le entregan.

Cuando ya estaba escrita toda esta obra, y publicado el tomo primero, discurriendo sobre la excelencia, dignidad, y privilegios del oficio de Abogado (cuya ligera instruccion se dió en el cap. 9. de la observ. 11.), advertí la utilidad y ventajas que podia producir el darla igualmente de las facultades, obligaciones y delitos del mismo oficio. No con poco sentimiento noté mi descuido, y no con menos, el no haberlo echado de ver mas antes, para colocar este punto en el órden de capítulos de su propia analogía. Conozco la falta, aunque inculpable; y atento á la ánsia de proporcionar al público los alivios que caracterizan dicha obra, la supliré reuniendo en este estado extemporáneo las especies y doctrinas de su establecimiento jurídico, y moral, de este modo.

1. El expuesto oficio de Abogado es público, lícito, noble y meritorio: fué instituido en la creacion de Roma; é ilustrado con reglas del mayor método inmediatamente despues de las leyes de las doce tablas, 470 años antes del nacimiento de Nuestro Señor Jesu-Cristo, para bien de la República, bajo el objeto de extirpar pleitos

y discordias, y socorrer al individuo de la sociedad que no sabe defenderse, ó expresar el derecho que le sufraga (1). Santo Tomás lo define arte de misericordia (2); y el derecho llama, á quien lo profesa, Abogado, Causídico, Patron de causas, y Jurisperíto (3). Su facultad es inmensa; pues como lo sienta Ulpiano, la jurisprudencia es estudio de las cosas divinas y humanas, y ciencia de lo justo é injusto (4).

2. Aunque público este oficio, nadie debe ser destinado á él contra su voluntad; pero una vez puesto en matrícula, ó recibido en el número de los Abogados, mediante los requisitos del Real Reglamento (5), puede precisarle el Juez á que abogue y dirija toda causa que la parte lo pide, bajo pena de suspension de oficio por un año (6), y otras pecuniarias, que impone dicho Juez ordinario, ó delegado (7); (aunque lo regular es, segun la práctica de hoy, anteceder las últimas á la primera citada); con la particularidad, que en este caso de entrar compulso al patrocinio, ha de ser puntualmente pagado, si el asunto es de persona pudiente; y aun con paga proporcio-

(1) Carl. Martini cap. 2, § 3, in nota; et cap. 4, § 97. Xammar. de jud. et advoc. p. 2, q. 1, n. 1.

(2) Sant. Thomas 2. 2, q. 71, art. 1.

(3) Xammar ibi n. 4.

(4) Ulp. in L. 1. Regul.

(5) L. 2, tit. 22, lib. 5, de Novis. Recop.

(6) L. 11. allí.

(7) Xammar loc. cit.

nada, no se le puede apremiar, en conciencia, si fuere de algun enemigo, ó contra algun amigo suyo (1). Por la inversa, sin estar recibido ó legítimamente aprobado, se le deniega todo ejercicio propio de la abogacía, especialmente hacer pedimentos; como no sea en causa suya propia, ó en aquellos casos que el Procurador los ordena y produce en juicio (2). La causa de pobre miserable merece en este punto especial recomendacion; pues dice la ley, que el Abogado lego la ayude de gracia y por amor de Dios no teniendo legítimo motivo que le excuse, y no habiendo Abogado asalariado de pobres en aquel lugar (3). En el fuero interno es igual esta responsabilidad con la de hacer limosna y socorrer á la persona desvalida (4).

3. Sentado que ha de ser de valde el patrocinio del pobre, cede á la justa y debida satisfaccion dejando la inopia ó viniendo á mejor fortuna; mas no siendo de esta calidad el cliente, aunque sea el Real Fisco, exige el Abogado su justo honorario, como no tenga sueldo público igual á su trabajo; y lo mismo aun teniéndolo, si merece algun premio extraordinario y correspondiente á su esmero y excesiva aplicacion (5). En todos casos

(1) Xammar ibi q. 3.

(2) L. 1, y 4, de dicho tit. 22.

(3) L. 13, alli.

(4) Guac. de def. reor. tom. 4, lib. 1, def. 1.

(5) Xammar loc. cit.

este derecho ú honorario, ha de regularlo, si no estuviere tasado por ley ó legítimo estatuto, por estas consideraciones: por la gravedad y arduidad de la causa: calidad de las personas: trabajo en la direccion: y costumbre de la tierra; sin que esté en su arbitrio moderarlo como quiera, sino por las circunstancias expresadas (1). De consiguiente, yendo á otro lugar, fuera de su casa y estudio, á dirigir el asunto, comos es frecuente en particiones, compromisos, apeos, visuras, inspecciones y registros, lo cobra por dietas de la atencion expuesta; y los pedimentos ó escritos que ordena en otra parte, lo mismo que si en dicho su despacho los ordenase (2). El Abogado del Real Fisco transmite á sus herederos el salario de todo el año en que muere (3).

4. Es defendido al Abogado bajo pena de suspension de oficio por seis meses, pactar con la parte por quien aboga sobre la cuota del pleito, conviniendo con ella el haber de darle cierta cantidad de dinero, ó todo, ó parte de lo que se litiga si gana el pleito (4): porque estos ajustes dan ocasion á procurar por medios ilícitos la victoria suya; pero bien puede otorgarlos quitando de enmedio semejante incentivo, es decir: que se gane,

(1) LL. 25 y 26 de dicho tit. 22. Xammar et Guac. loc. cit.

(2) Guac. loc. cit. cap. 4.

(3) Guac. ibi cap. 4, n. 23.

(4) Guac. ibi cap. 5. L. 22, tit. 22, allí.

que se pierda el litigio, conforme el espíritu de la ley (1) Por la misma razon le es prohibido asegurar el propuesto vencimiento por premio, bajo pena de pagarlo doblado; y bajo otra pecuniaria el convenir, los gastos del propio litigio, obligándose á satisfacerlos por la parte, ó supliéndolos por ella (2); en términos que si de hecho los suple y paga, se le niega toda accion para recobrarlos, sin perjuicio de la indicada pena (3). Tambien le es ilícito, cuanto indecoroso, recibir dádivas y presentes de los litigantes fuera de su salario, no siendo cosas de comer ó beber en corta cantidad, bajo pena del cuatro tanto (4). Tambien el comprometerse con el Procurador, y cederle alguna parte de su estipendio, honorario ó intereses; y tambien llevar albricias ú otra recompensa, por informar, siendo asalariado (5).

5. Como público, segun se ha dicho, este oficio, no pueden obtenerlo, y menos, ejercitarlo los prohibidos por derecho, que son, la muger, el menor de diez y ocho años, el ciego, el sordo, el mudo, el loco, el enfermo de enfermedad que embarga el juicio, ó el uso de las potencias mentales, el esclavo, el soldado en cuanto le es incompatible con el servicio militar; el herege, el pa-

(1) Dich. L. 22. Guac. loc. cit.

(2) Dich. L. 22.

(3) Guac. loc. cit.

(4) L. 19, allí, tit. 22.

(5) LL. 27, y 28, de dich. tit. 22.

gand, el excomulgado, el infame, el condenado por algun delito público, feo ó grave, y el clérigo y fraile en las causas y casos que luégo se exceptuarán (1).

El excomulgado en tanto no puede abogar, en cuanto la parte interesada le opone este defecto; especialemente si fuere oculto ó tolerado, y no público y notorio (2).

La sordera insinuada ha de sêr absoluta, lo mismo la ceguedad, y lo mismo el enmudecimiento, para incidir en la prohibicion de que hablamos, por ser estos vicios de impedimento extrínseco, y hallarse la razon de inaptitud en el temor de engañar, engañarse, y ser engañado el sugeto que los padece. De aquí es que no le obstan en causa propia; porque cada uno dirige y trata sus cosas segun quiere, como dueño; ni tampoco siendo consultado por escrito el mudo, ó de palabra el ciego (3).

6. Si fuere clérigo el Abogado, únicamente puede ejercitar la facultad con la limitacion prevenida en ambos derechos; cuyo contenido se conscribe á tres problemas, corolarios de la proposicion que hemos instaurado. Primero, si puede abogar ante el Juez del siglo en causa civil. Se-

(1) Guac. ibi cap. 2. Xammar loc. cit.

(2) Guac. ibi.

(3) Guac. ibi.

gundo, en qué causas ante el eclesiástico. Tercero, de qué modo en las criminales, en uno y otro foro.

Sobre el primero ningun clérigo de mayores órdenes, de epístola, ó beneficiado de Iglesia (no si lo es de menores; porque en este estado ningun derecho le inhibe) puede abogar en asunto civil, ni criminal ante el secular, (1); á causa de que el tal ministerio de algun modo es odioso y emulativo, especialmente de parte del sugeto contra quien se ejercita, y se opone á la quietud de ánimo, é instituto de la oracion y contemplacion divina, en que principalmente debe estar ocupado el clérigo (2). Exceptúase la causa suya propia; por ser la defensa propia de derecho natural, á que cede el positivo (3). Lo mismo la de los suyos, padre, madre, ó conclérigo, ó amigo íntimo, haciéndolo sin grave nota, y no habiendo á mano otro mas idóneo (4). Lo mismo en la de pobres y personas miserables. Lo mismo cuando no tiene rentas ó subvenciones que le proporcionen cóngrua y competente sustanciacion. Y lo mismo cuando su ejercicio es dentro de casa en su estudio, no en público, ni en los estrados pareciendo personalmente en ellos, sea graciosa, ó pagada la di-

(1) L. 5, de dich. tit. 22, lib. 5 de la Novis. Recop. S. Thom. 2, 2, q. 71, art. 2.

(2) Guac. loc. cit.

(3) Barb. de jure ecles. tom. 1, lib. 1, cap. 40, n. 89, dich. L. 5.

(4) Dich. L. 5, Barb. ibi.

reccion; pues esta calidad no altera los motivos de la propuesta licitud (1).

Sobre el segundo, puede abogar ante el Juez suyo, solamente en causas eclesiásticas, y en las comunes eclesiásticas y profanas (2); de ningun modo, en uno y otro foro, contra la iglesia en que tiene su beneficio ó título para ordenarse, en que se ordenó, ni contra su Obispo (3).

Sobre el tercero, puede abogar en causa criminal ante el eclesiástico, y ante el secular á favor del reo (4); y si defendiendo á este, es condenado á pena de muerte ó de sangre el actor, no queda irregular, si esta condenacion no es pedida y procurada, sino que por acaso resultó de la propia defensa; por lo mismo ha de cuidar cauto y prudente no acriminar en caso alguno á dicho actor, ni pedir se le impongan las referidas penas, ni la del Talion; antes, si le fuere preciso descubrir sus delitos siguiendo el propuesto fin, ha de protestar que no sobrevengan aquellas, ni otra de sangre ó corporal aflictiva; y aun si con este objeto la peticion ó descubrimiento no es casual, sino directo y acriminante, no se eximirá de la expresada irregularidad, por mas que lo proteste (5).

(1) Barb. loc. cit.

(2) Laiman Theol. Mor. tract. 4, sec. 5, cap. 26, n. 11.

(3) Laiman loc. cit.

(4) Bonaz. som. 2, disp. 10, q. 3, p. 4. Véase cap. 2, obs. 4 de esta obra.

(5) Guac. loc. cit.

Es lícito al Abogado eclesiástico acabar las obras, escritos, ó pedimentos que empezó antes de serlo; pero tanto en este caso, como en todos demas que puede patrocinar, ha de portarse circunspecto y moderado en la exaccion de sus derechos y salarios, desterrando motivos de nota, escándalo y avaricia; y cobrándolos indebidamente en causa que no pudo entender, bajo las prohibiciones expuestas, debe con buena conciencia darlos á pobres, caso de no estar tenido á la restitucion (1).

7. Siendo religioso el Abogado no puede versarse en las mismas causas, negocios y tribunales en que está inhibido el clérigo secular, y casi en todos los demas de la esfera judicial, por obstarle la mayor decencia del estado. Con esta conformidad, ni aun á sus parientes ó personas conjuntas puede ayudar, como no sean miserables y preceda licencia del Prelado. A favor y en utilidad directa ó indirecta de su convento puede hacerlo, pero sin paga y con dicha licencia; porque el derecho exige esta y la necesidad indicada como requisitos esenciales (2). Los Monges y Canónigos regulares que piden en las Curias del siglo contra sus Prelados, quedan excomulgados, aunque tengan permiso para parecer en ellas; mas esta disposicion no alcanza á otros Regulares,

(1) Guac. loc. cit. (2) Guac. loc. cit.

por ser odiosa, y nunca lo odioso se amplia á lo que no se expresa, cita, ó comprende (1).

8. Algunos hechos y diligencias ocurren en el foro, que realmente no son de la abogacía, aunque parecen serlo; como el pedir términos y suspensiones, pedir se reduzca á escritura el contrato, pedir sin alegar en derecho, y pedir, alegar, y dar dictámen fuera de juicio; porque abogar propiamente es alegar en derecho en juicio, y con las enunciadas gestiones, ni uno ni otro se realiza. Mediante lo cual, ocupándose en ellas el Abogado clérigo ó religioso, no contraviene las prohibiciones que dejamos explicadas; no obstante que en todos casos se gobierne esta materia por el escándalo y males que se causan al estado, y á la respectiva comunidad (2).

9. Es tan recomendable este oficio de que discurrimos, que de algun modo los Abogados se dicen Sacerdotes; porque enseñan á los ignorantes el camino de la justicia y la verdad, y son bajo varios respetos, la estrella de la República (3). Por lo mismo el Abogado ha de ser veraz en la conservacion, justo en el juicio, lleno é íntegro en el consejo, afable en el rostro, grave en el gesto, y circunspecto en el voto. Faltándole estas partes, será por él contrario,

(1) Guac. ibi.

(2) Guac. ibi.

(3) Xammar part. 2, q. 1, et seq.

el azote del pueblo, y orígen de todo mal. Efectivamente ya desde los primeros tiempos se observó, que el Abogado díscolo y malo es el fomes de la discordia, perturbador de la paz y quietud; y peor que los ladrones públicos, pues con capa de la Justicia hurta y desuella con seguridad (1); y ya desde entonces está á cargo de la persona que gobierna el pueblo, el contenerle, cortando sus nocivas propensiones, unas veces con penas y correcciones ligeras, dentro del foro, y en las mismas causas en que residen, y otras con oportuna pesquisa de oficio (2), ó por la accion popular, ó con sumaria informativa de los hechos que califican las expuestas malas calidades, la vivacidad, travesura, revolucion y demas que interesa el remedio á la pública potestad, especialmente cuando se trate de instruir el asunto por consulta al Tribunal superior con el fin de extrañar del reino este miembro perjudicial (3).

Los mas de estos Abogados nocivos son *rábulas*, habladores sofísticos, embahucadores del pueblo ignorante, y charlatanes sin principios ni conocimientos de jurisprudencia, ni del asunto

(1) LL. 1, 3, y 4, tit. 22, lib. 5, de la Novis. Recop. Guac. loc. cit. Heinec. tit. 1, de just. et jur. Xammar loc. cit.

(2) Guac. et Xam. ubi prox.

(3) Véase el n. 6, cap. 1, obs. 6, de esta obra, y n. 4, cap. 1, obs. 9, tom. 1.

que hablan; cuya calaña es otro atributo contrario á su mismo destino. La verbosidad vana y pomposa es seguro medio para oscurecer la verdad, y engendrar la mentira; y siendo su instituto el descubrir aquella, y desterrar esta otra, en obséquio del derecho que á cada uno ha de guardarse, nunca está bastantemente encargado el celo con que la citada Justicia debe ahuyentar del foro, y del público sus producciones y sus mismas personas, si necesario fuere, teniendo al intento delante de los ojos las especiales leyes de la materia; las cuales encargan el régimen que ha de guardar el Abogado (1); cómo ha de jurar al ingreso de la facultad, una vez cada año, y siempre que lo manda el Juez, su entereza y fidelidad; como, no queriendo hacer este juramento, á mas de estas penas de derecho, cae en la de privacion de oficio; cómo en la pecuniaria si reproduce y epíloga superfluamente lo que antes ha dicho, escrito, ó alegado; cómo en la arbitraria rígida y severa, si defiere á falsedades y medios cautelosos y depresivos, con agravio de la causa, y pureza que en ella debe guardar (2); cómo ha de sentarse en Estrados, qué debe satisfacer si no firma, ó solo señala sus escritos ó peticiones (3);

(1) LL. 1, 2, y 3, de dicho tit. 22. Guac. et Xammar loc. cit.

(2) LL. 1, 2, 3, y 8, de dich. tit. 22 de la Novis; y L. 4 de la anter. Recop.

(3) L. 4 de dich. tit. 22.

y cómo, si se aparta del estudio de las leyes pátrias y AA. que han escrito acerca de ellas, entregándose al de libros arriesgados de ideas falsas y opiniones y doctrinas sediciosas que directa ó indirectamente subvierten aquellas, ó coinciden con las abominables máximas de ofender al Gobierno ó sus disposiciones (1).

10. Por esta consideracion, el perfecto Abogado, ha de apartarse de todo manejo é intriga, presentando sus producciones verbales ó escritas, en Estrados, y fuera de ellos, desnudas de preocupacion y maldad; antes por el contrario, siendo este arte el de persuadir el derecho de su Cliente, no ha de perder de vista la Justicia que debe guardarse al adversario suyo. En tales representaciones ha de ser sumiso, atento y muy mirado, tanto con el Juez, como con la misma parte otra, haciendo estudio especial de hermanar la energía y mocion de sus voces y frases con la modestia y compostura, sin valerse jamas de dicciones irónicas, satíricas, insultantes, acaloradas, y que directa ó indirectamente denosten á dicho su Adversante, ó tilden la autoridad y rectitud de Juez. De modo que aun cuando el procedimiento de este parezca excesivo ó injusto, no se lo ha de dar en rostro, diciendo abiertamente que lo es, sino exponerlo en términos

(1) L. 30 de dich. tit. 22.

comedidos que expresen el sentimiento sin procacidad; de lo contrario se hace reprensible, y á las veces infame (1), pueden ser repulsados sus escritos (2), y ser corregido con multas y otras penas que antes dejamos mentadas (3). Fuera de esto, conforme con quien hable y lo que pida, ha de ser el estilo; será informe, si aspirando á una gracia ó dispensacion usa el mismo dialecto que cuando promueve en justicia ó expresa una queja, no obstante que en todos casos ha de hacer alarde del respeto y sumision. Esta habilidad no será fácil la consiga sin cursar con prolija observancia las Audiencias y Tribunales supremos, tomando, como dechado, los escritos y reglas de Abogados de aquella gerarquía que con magisterio le puedan enseñar (4).

11. En el régimen de la facultad ya se ha encargado, que ha de aparecer veraz en su dicho, justo en sus procedimientos, y entero en sus consejos (5), no llegando jamás á incidir en la damnable criminalidad de acogerse á leyes falsas, ó expresamente abolidas (6). Aparte de esto ha de ser

(1) Guac. loc. cit. cap. 4, n. 5. Xam. ubi prox. n. 21 y 22.

(2) Véase el cap. 12, obs. 11 de esta obra.

(3) Guac. et Xam. loc. cit. LL. prox. cit.

(4) L. 2, de dich. tit. 22. Guac. loc. cit.

(5) Barb. de off. Episcop. part. 3, elec. 73, n. 24.

(6) Véase el cap. 5, obs. 11, de esta obra.

cauto con el Juez, con su Cliente, con la parte y causídico adversos, y consigo mismo. Cauto con el Juez, tratándole con amabilidad, dulzura y temor respetuoso, lejos de irritarle. Cauto con su Cliente, firmando los poderes suyos por bastantes (1), tomando de él, antes de incohar el pleito, razon por escrito ó de modo que en todo tiempo conste, del hecho y derecho en que ha de cimentarlo (2), no abandonarle en estado incóngruo del asunto, ni traslucir sus secretos; como luego se dirá. Cauto con la parte y causídico adversos, conduciéndose con lisura é inflexibilidad, sin declinar en los extremos de injuria y vilipendio, ni de imbecilidad y revelacion. Y cauto consigo mismo, no tomando el patrocinio de causa, que obste á su derecho propio, ó á las acciones que le competen; como si le sufraga la de nulidad ó falsedad de un testamento, no abogar por la peticion del legado resultivo del mismo, á fin de que con este hecho no se diga haber aprobado el propio testamento (3). A estos cuidados se le agregan, el de ver los procesos por sí mismo para ajustar las relaciones, jurando estar conformes (4); el de estar suficientemente instruido en nuestro derecho pátrio, y en el civil general, habiendo

(1) L. 24, lib. 1, tit. 16, de la anter. R.

(2) Xam. ubi prox. n. 38 á 45. L. 19, tit. 22, lib. 5 de la Novis.

(3) Xam. et Guac. loc. cit.

(4) L. 8, de dicho, t. 22.

estudiado estos cuerpos legislativos, especialmente el primero, y los Autores clásicos, teóricos y prácticos que tratan de dar á cada una de sus disposiciones la debida inteligencia y observancia; el de ser siempre justo y recto: y el de ser en todas ocasiones fiel y leal. En epílogo, sobre las expresadas partes características del Abogado, han de concurrir en él, *ciencia*, *justicia*, *y fidelidad.*

12. *Ciencia*: por este capítulo es obligado á llevar un estudio perene de las leyes, aprendiéndolas por sus mismos códigos, y por los Autores que las glosan y comentan, tanto en lo que hace á la justicia que ha de guardarse en todos casos, como en lo que mira al órden de los juicios en que se ventila el derecho que la dispensa (1); pues la extension de esta facultad exige esmeros contínuos é infatigables en su desempeño. No es decir que el que la profesa haya de ser consumado en ella, ó que todas las leyes, disposiciones, dudas, opiniones y resoluciones haya de saber y tener presentes; que es imposible, atendida la limitacion del entendimiento humano, y el insondeable océano de aquellas; pero al menos ha de poseer una inteligencia completa del derecho que compete en la causa que aconseja ó dirige, y una ciencia regular y suficiente de todas las partes de

(1) Leyes 1, 2, 3, 4, y 16. de dicho t. 22, y L. 30, allí.

la misma facultad, para discurrir y saber dudar en cualquiera punto, como dudan y discurren los demas Profesores de ordinaria ó comun instruccion (1).

13. *Justicia*: en este capítulo se le recarga el cuidado de patrocinar únicamente la causa justa, no la que sabe y conoce que es injusta ó desesperada; de tal modo que aunque espere ganarla, no ha de insistir en ella, y si se empeña en su defensa bajo el concepto de justa ó probable, ha de desampararlo en todo estado de su discurso que note esta entera falta (2), por mas que el Cliente lo repugne y quiera proseguirla cargándose las resultas. Nunca el Abogado ha de ser patrono de la iniquidad (3). Así, por ejemplo, no podrá sostener al deudor cuya deuda es exequible, y que su único fin es dilatar el pago. Tampoco apelar de la sentencia que reconoce justa; pues irroga daño á la Parte otra, é injuria al Juez que la dió. Tampoco pedir se lleve á afecto la pasada en juzgado y que puede ejecutarse, si la ve destituida de razon. Tampoco recusar al Juez y demas Curiales, si realmente no los tiene por sospechosos. Y tampoco otras varias instancias y dependencias de la misma injusticia ó temeridad. Por el mismo estilo no ha de contribuir á que la causa justa no

(1) Guac. ibi def. 2, c. 1, dicho t. 22.

(2) L. 3, de dicho t. 22. Guac. loc. cit.

(3) Guac. loc. cit.

tenga progreso, traveseando la direccion en daño de las Partes, ó bien con dilaciones indebidas que apuren su paciencia, y obliguen á transigirla ó adandonarla contra su voluntad, ó bien con fraudes y colusiones de igual detrimento y opresion. Esto, aunque los medios de que se valga tengan apoyo ó sean justos, y la causa injusta, ó al contrario, esta injusta y aquellos injustos; pues tanto el expresado medio como los fines deben ser puros y legales (1); y basta que el designio sea malo y nocivo aunque aquella sea racional y fundada, estimarse de la expresada calidad; como si el fin no es otro que el de vejar ó incomodar; si el odio, venganza ó enemiga la mueve; si con grave ofensa de la paz se insta; si ocasiona notable escándalo ó males de mayor consecuencia al pueblo ó á las familias (2). Aun conduciéndose inmune de estos manejos dolosos y fraudulentos, será responsable del expuesto daño, si por distracciones voluntarias, por inercia, desidia, poltronería, cargarse mas negocios de los que puede despachar, ó dedicarse á los suyos propios, las Partes lo padecen; porque el Abogado con el hecho de encargarse del patrocinio, casi contrae con el Cliente, y está tenido á la culpa y daño, como luego se explicará (3).

14. Dudando del derecho por cuya parte abogue, si con esta duda procede, juzgando proba.

(1) L. 3, 8, y 13, de dicho t. 22. Guac. loc. cit.

(2) Guac. ibi def. 2, n. 45.

(3) Guac. ibi def. 2.

ble su defensa, puede seguirla, aunque la opinion en que la funde sea menos probable; porque al Abogado solo incumbe exponer los hechos, y alegar el derecho que producen, y al Juez toca decidir por lo justo y mas probable; á no ser que la duda nazca de ignorancia voluntaria, crasa y supina, yendo contra el comun y general sentir de los Autores, contra la absoluta decision de derecho, ó contra ley terminante (1). Mas cuando los Autores están varios, no hay ley ú disposicion de derecho que resuelva con certeza el asunto, ó pende del dicho y aserto de los testigos, puede abrazar cualquiera partido aunque sea el menos probable (2).

Por el interes de esta proposicion conviene distinguir en obsequio de su debida conformidad, que es lícito al Abogado tomar la opinion menos probable, cuando la probabilidad estriba en razones de peso casi igual ó de corta diferencia (no cuando por contra, los fundamentos son tan fuertes que no pueden resistirse) y cuando la opinion menos probable y de razon casi igual, merece de ordinario la adhesion de los tribunales, viéndola seguir con preferencia á varios Jueces rectos, especialmente si milita á favor del reo y su defensa (3). Siendo las opiniones iguales

(1) Guac. loc. cit. Leyes prox. cit. de dicho t. 22.

(2) Laiman. ubi prox. lib. 1, trac. 1, c. 5.

(3) Laim. ibi. Bonasin disp. 4, p. 9.

en razon, puede dirigir la causa por cualquiera de ellas, y lo mismo por la que sea un poco menos probable que la otra; y esto aunque en su sentir sea mas probable la contraria y proceda contra su propia inteligencia; pero vaya advertido en este último caso, en no decir al Juez ni á su Cliente, que la opinion que sigue es la mas probable; porque seria faltar á la verdad, debida á aquel, y venir obligado á los daños de este por el error, engaño y mentira de su aserto (1).

Si la variedad que hemos expuesto fluctúa en Autores teóricos y prácticos, mas bien ha de inclinarse á aquellos que á estos; atento que la práctica nace de la teórica (2); pudiendo lo mismo, en todo lance gobernar por la especulacion el órden de los asuntos judiciales, si algun derecho ó legítima costumbre no lo impide (3). En el fuero externo siempre ha de seguir la comun opinion; mas en el de la conciencia puede la de un solo Autor, si conoce ser mas grave, mas sólida, ó mas bien fundamentada (4).

Toda esta inmediata exposicion es relativa al Abogado causídico ó director de la causa, y con él únicamente se entiende, no con el Consultor; pues este ha de sugetar su dictámen á lo mas justo y probable, así lo de en juicio como fuera de él,

(1) Guac. ibi def. 3, c. 2.

(2) Diana trac. 13, part. 2, resol. 5.

(3) Guac. loc. cit. def. 3, cap. 2.

(4) Guac. ibi c. 6.

y así al Juez como á la persona particular. De consiguiente jamás ha de impartirlo contra la opinion suya propia, aunque la contraria sea mas probable; porque en este caso hace el oficio de Juez, y como tal ha de resolverse; aparte de que, quien pide su consejo lo exige para seguirlo y gobernase por él en obsequio del acierto por que anhela (1).

45. Dícese comun opinion, la que muchos Autores clásicos convienen en ella (por muchos se entiende el número lo menos de cinco, y por clásico aquel que comunmente se sigue en la facultad y que sus doctrinas son la pauta de la justicia y régimen de las causas judiciales): probable, la que contesta un solo Autor docto y sensato y la funda en razones sólidas y convincentes: mas probable, la que mas Autores, y mas fundamentos la recomiendan: y mas segura, la que destierra todo peligro de errar é incurrir en culpa. Pero en este punto es de nŏtar, que la opinion respectiva á la fe y preceptos divinos es preferible. Lo mismo la que se conforma con la ley y su intencion, y conviene con la costumbre y práctica del foro. Lo mismo, en problema, la mas segura; en lo penal de esta calidad, la mas benigna; en lo piadoso y religioso la que mas favorece; y en punto de cánones la de Autores canonistas, y en la de leyes la de legistas (1).

(1) Guac. ibi def. 3, c. 6, n. 17.

(2) Guac. loc. cit. Azorio lib. 2, c. 13.

16. Los indeberes del Abogado, contraviniendo la justicia de que hablamos, no son siempre de una misma culpa y responsabilidad. Unas veces incurre en la grave ó lata, y es, cuando no sabe lo que debe saber y el menos docto sabe en su facultad, ó no aplica la debida y regular diligencia en la expedicion y direccion de los asuntos de su cargo. Otras incide en la leve, cuando no trata dichos asuntos con esmero, conato, y mayor exactitud. Y otras cae en la levísima, cuando sabiendo cuanto debe saber y aplicando toda la diligencia que moralmente es susceptible, falta por inadvertencia. De la grave ó lata siempre está tenido, tanto en el caso de conducirse de valde sin honorario, como en el de percibirlo: de la levísima nunca: y de la leve solo en el caso de pactarla con el Cliente, ofreciéndole el expuesto conato ó extraordinaria aplicacion; pues nadie está obligado á ser mas diligente en su oficio, que lo son los demas hombres que lo profesan (1).

Si en la consulta y consejo se porta con dolo, malicia ó inadvertencia crasa y voluntaria (la cual es capaz de cometer cuando de palabra ó por escrito, *ex abrupto*, sin prévio estudio ni premeditacion se resuelve) es reo de la misma culpa lata (2), y se castiga con restitucion del daño, costas y menoscabos, y el duplo de su importe (3).

(1) Guac. ibi def. 3, c. 5.

(2) Guacin. ibi def. 3, c. 6.

(3) Leyes 1, 3, 4 y 9. de dicho t. 22, Guac. ubi prox.

17. *Fidelidad*: contrayéndonos á la tercera parte característica del Abogado, antes indicada, que es la fidelidad con que debe acrisolar su conducta, ocupa el primer puesto el *Prevaricato*; cuyo delito detestable como el que mas, se castiga con pena arbitraria (que puede extenderse á la de muerte) privacion de oficio, infamia y resarcimiento de daños é intereses; y se comete de varios modos, reducidos á esta concisa discusion (1).

18. Prevaricar, propiamente es abogar un mismo director por una propia causa; ó en mejor definicion, contravenir á la fidelidad que debe guardar á su Cliéntulo. Así pues prevarica el Causídico, que revela al contrario los secretos ó derecho del suyo (2). En igual exceso incurren el Escribano y Procurador que manifiestan las escrituras, documentos ó especies reservadas, en daño de las Partes; y en el mismo, el Juez que confia las probanzas, testigos y demas del proceso antes de su publicacion; ó el Consejero, Oidor, ó Capitular trasluce lo que pasa en Sala ó Capítulo, ó descubre el voto ó sentencia que ha de dar; en cuyos casos, sobre las notadas penas, incurren tambien en la de falsedad (3).

19. Bajo la misma prohibicion no puede el Abogado aconsejar á uno de los contendientes y pa-

(1) Leyes 9 y 12 de dicho tit. 22.

(2) Xam. loc. cit. part. 9, q. 4. L. 12 de dicho tit. 22.

(3) Véase el cap. 5, obs. 11, de esta obra.

trocinar al otro, aunque deje el patrocinio antes de acabado, y lo desampare por injusto; pues á lo menos en este último encuentro debe abstenerse por honor propio y peligro de valerse de las confianzas que mediaron en el primero; y mas si cualquiera de ellos fué pagado, ó fué por escrito (1).

En este caso de desamparar la causa por injusta, ha de ser tan cauto y prudente, que sin violar las citadas confianzas y secretos del Cliéntulo, le desengañe de su injusticia, con mónita y reserva ó ha de dejar su patrocinio bajo algun pretexto que disimule la verdadera causal (2); á no ser que de no manifestarla abiertamente se siga algun gran daño á tercero; que entonces debe representarla al Juez, guardando siempre la misma circunspeccion (3).

Sin quebrantar la propuesta fidelidad, podrá el Abogado ejercitarse por una parte despues de dado dictámen á la otra, si este se le pidió con el fin siniestro de inhibirle (4), y no hubo secreto, ni escándalo, ni en modo alguno se contravino la ley (5). Lo mismo si dicho dictámen fué sin deli-

(1) Xam. ubi prox.

(2) Leyes 3, y 11, t. 22 de la Novis. y L. 22, t. 16, lib. 2 de la anter. Recop.

(3) Xam. loc. cit.

(4) Xam. loc. cit. Aceved. in L. 17, tit. 16, lib. 2.

(5) Dicha L. 17 que es la 12 de la Novis. Recop.

beracion ni decision, y habiendo únicamente ofrecido patrocinar á una parte en vista de sus instrumentos ó derecho, lo hace despues por la otra; con tal que la cosa fuese entera sin haber tomado conocimiento en ella, y fuese sin revelacion de secretos, y sin paga (1). Lo mismo cuando su parecer fué negativo; como no abuse de lo que confidencialmente en la consulta se le manifestó. Lo mismo cuando la causa es diferente y en ramo distinto, pudiendo ser Abogado propio en una, y contrario en otra; y esto aunque lo sea del Fisco; como no sea titular ó con salario público. Lo mismo en asunto acabado, y en artículo conexo, independiente y de otra continencia. Lo mismo si hubo novedad en la materia consultada, apoyando el patrocinio ó dictámen posterior en hechos, probanzas, ó fundamentos que no residian en el primero. Y lo mismo cuando habiendo errado en el juicio, por error de concepto, tomado de buena fe; pues de hombres es el errar y de sensatos enmendarse á sí mismos; pero deberá en este caso resarcir el daño, midiéndolo por el grado de culpa, lata ó leve (antes explicada) que hubiere contraido. A esta série de excepciones, obsta el honor y decencia que en todos lances y ocasiones ha de guardar por primera atencion el Abogado; y así, en muchas de las que hemos referido, debe prescindirse, cuidando con decoro no mezclarse en

(1) Joannes Gutier. pract. q. lib. 1, q. 3, n. 1, á 3.

consultas y patrocinios de que antes por contra hubiere conocido (1).

Si por olvido ó ignorancia inculpable da dictámen ó dirige á las dos Partes en un propio asunto no prevarica ni le ligan las penas ordinarias de este delito (2). Abogando por una parte en la primera instancia, no puede abogar en la segunda y en los demas recursos por la otra, bajo pena de suspension de oficio por diez años y pecuniaria que prefija la ley (3).

Si ocurre en causa de muchos, y en desavencion mueven pleito entre sí, sobre la misma cosa, no ha de ayudar á alguno de ellos defendiendo el derecho que antes impugnó. De modo, que segun máxima de derecho, no es oido en juicio el Causídico, que produce proposiciones contradictorias, aunque sea en causas distintas; como si en una pide el legado, y en otra arguye de falso ó nulo el testamento que lo contiene (4).

20 Una vez encargado del patrocinio, ya no puede dejarlo sino en caso de ser injusto, como se ha insinuado; y dejándolo antes de tiempo con ofensa del casi contrato que media entre él y el Cliente, ó ha de darle otro Abogado de la satis-

(1) Xam. loc. cit.

(2) Xam. loc. cit. n. 38. Avendaño, lib. 1, c. 2, número 25.

(3) L. 13, t. 16, lib. 2, que es la 17, t. 22, lib. 5, de la Novisim. Recop.

(4) Xam. ibi q. 4, n. 6, usq. ad fin.

faccion del mismo, ó no ha de cobrar su justo honorario restituyendo el que hubiere percibido (1).

21. Como se ha dicho y sentado por axioma en este discurso, otro de los principales capítulos del prevaricato es la revelacion de secretos comunicados en el patrocinio ó consulta; cuya infidencia puede de un modo indirecto; así como alegando con sugestion contraria, abriendo los ojos á su adversario, poniéndole en advertencia, ó expresando nulidades, tachas, defectos y excepciones que deben callarse para no ofender el derecho del suyo (2). Esto no obstante puede el Causídico patentizar dichos secretos sin perfidia, cuando la causa es de proditorio, traicion, heregía, ó de suma gravedad ó importancia, y sabe de cierto bajo ciencia positiva, no por meras presunciones que el acusado es inocente; pero antes de descender á tan extraordinaria resolucion ha de valerse de otros medios susceptibles que la excusen, como inclinar á la Parte por quien abogue á que desista del pleito, ó abandonarlo el mismo, si es dable hacerlo sin escándalo y daño suyo própio (3). Por la inversa, si el tal patrocinio es por el reo de muerte, nunca á de faltarle al sigilo que le con-

(1) L. 11, de dicho tit. 22, ib. 5 de la Novis. Xam. loc. cit. Guac. ibi.

(2) Xam. ubi prox. Bovadilla t. 1, lib. 2, c. 5, n. 25.

(3) Bovad. ubi prox. Xam. loc. cit. n. 39.

fió, ni menos ha de desamparar la causa, por mas que sepa que injustamente se defiende; á no ser que por ningun término pueda sostener la defensa; en cuyo caso puede apartarse de ella; y nada mas (1).

22. Este sagrado vínculo del secreto es comun al Abogado, Procurador, Escribano, Médico, Cirujano, Obstetriz, y otros de oficio público; quienes nunca deberán romperlo por mas que con vivas y eficaces instancias y preceptos se les precise ó medie juramento ó conminacion ó apremio de Juez competente, ó difamacion, ó semiplena prueba del hecho que á su oficio y confianza se reservó; á no ser en caso de necesidad grave, que de no descubrirlo se sigue daño entitativo á tercero ó á la República, y no resulta mayor al sugeto que en las mismas personas autorizadas lo dejó depositado (2).

23. Bajo estos conocimientos puede decirse en res men, que el Abogado falta á su obligacion en varios casos; los cuales analizados se reducen á estos siete. I. Cuando ejerce el oficio no siendo idóneo. II. Cuando defiende la causa injusta, conociendo que lo es, ó en el discurso de ella advierte su injusticia, y no obstante la prosigue. III. Cuando pierde la causa, ó aconseja malamente,

(1) Xam. ibi n. 40 et 41. Soto de just. et jur. lib. 5, q. 8, art. 3.

(2) S. Thomas 2. 2, q. 10. Xaram. ibi. n. 41 á 48. Bovad. loc. cit.

por ignorancia, negligencia ó malicia. IV. Cuando perjudica á la misma causa, ó infiere daño á las Partes con nimias distracciones y dilaciones. V. Cuando prevarica, contraviene la debida fidelidad, y no patrocina á quien debe patrocinar, especialmente al pobre y desamparar la causa antes de tiempo. VI. Cuando cobra con exceso sus derechos y salarios. VII. Cuando conviene con su Cliente sobre la cuota del pleito, y el seguirlo á sus costas; como se deduce de las leyes y doctrinas escritas en este discurso.

24. No se opone á la facultad nata de este oficio aun el fuero de la conciencia, desempeñar, consultar, hacer pedimentos, tratar pleitos, escribir en ellos y estudiar en los diferentes puntos de su instituto, en dias de fiesta; porque estas ocupaciones respectan al alma y no se cuentan en las obras serviles, aunque terminan á negocios temporales. Bien que no han de ejercitarse en juicio, en extrados, ni en la iglesia; mas fuera de estos lugares puede informar al Juez, versarse en los demas insinuados actos, servirse de escribientes ó amanuenses que le ayuden, y él y ellos cobrar, bajo la misma licitud, el respectivo salario; pues esta calidad no hace variar el género y naturaleza de la obra; salvo si estos escribientes son puramente copistas ó copiantes, que entonces, como que su trabajo por todos conceptos es material y diferente del de aquellos otros que solo contribuyen al ejercicio mental y siguen su propia con-

dicion, no pueden dedicarse á él inmunes de culpa (1).

25. Siguiendo los expuestos principios, no puede ser Juez el Abogado, en la misma causa que patrocinó (2), y él fué Juez en ella; tampoco puede abogar ó dirigirla, bajo pena de suspension temporal de oficio y pecuniaria; pero puede defender, sin paga su sentencia, poniéndose de parte del Causídico que la defiende (3).

26. Del propio modo repugna ser testigo por su Cliente en la causa que le ayuda ó aconseja. Con este supuesto solo se grangeará la debida fe su deposicion, si á aquella se une la de otro testigo intachable, que en todas sus partes conteste y convenza esta última. Produciéndole la Parte otra ó contraria de la que defiende, puede legítimamente testificar, pues cesan los motivos de sospecha en que funda el derecho la prohibicion; pero ha de cuidar de no incidir en el descubrimiento de artículos y especies respectivas al secreto y patrocinio de la suya; como se deja prevenido (4).

27. La ley Real le prohibe abogar, en causa pendiente en Consejo ó Audiencia, que sea Juez su padre, hijo, yerno, ó suegro; y en la de otros tribunales de un solo Juez, que lo sea, padre,

(1) Bonas. t. 2, q. 1 part. 1, n. 7 á 25. Guac. loc. cit.

(2) L. Prœtor, ff. de jur. om. jud.

(3) Leyes 6, 17, t. 22, lib. 5, de la Novis.

(4) Xam. et Guac. loc. cit. Bovad. ubi prox.

hijo, yerno, hermano ó cuñado (1); y lo mismo en la que el propio Abogado fuere Escribano ó Regidor (2).

28. Todo Causídico es obligado á firmar el cargo que le hace el Procurador, de los procesos, escrituras, y otros documentos que de su mano recibe, así como este debe firmarlo, al Escribano de los que le entrega; y si encargado de ellos dicho Causídico, no los devuelve, está tenido al interes y daño de la Parte (3).

(1) L. 7 de dicho t. 22.
(2) L. 6, allí.
(3) L. 16. allí.

ADITAMENTO

Á LA OBRA TITULADA

MATERIA CRIMINAL FORENSE,

Ó TRATADO UNIVERSAL TEÓRICO Y PRÁCTICO DE LOS DELITOS Y DELINCUENTES EN GÉNERO Y ESPECIE.

A pesar de tanta exactitud, con que vigilante y cuidadoso he procurado aportar á cada tratado de esta obra, las leyes, pragmáticas, cédulas y órdenes reales, que los apoyan é ilustran me ha hecho ver la publicacion ulterior de la Novísima recopilacion que no ha estado en mi mano recabarlas todas; cuyo defecto, que fué insuperable entonces, si no denigra el ser esencial de sus doctrinas, les defrauda la instruccion que aquellas disposiciones le dispensan. Por lo mismo, deseando repararlo en cuanto la expuesta proporcion lo hace reparable, he resuelto adicionar, en apartado, á cada uno de aquellos discursos las especies omitidas; y exponer en su analogía la novacion de derecho que infunden, la extension á que defieren, y las proposiciones acaso erradas, que á su presencia, se corrigen, bajo este método, claridad y distincion.

OBSERVACION 5. CAP. 1. TOMO. 1.

1. Al cap. 1. observ. 5. tom. 1. es de adicionar, que la Real órden de 3 de Junio de 1787 en

que se funda la del núm. 11. se halla derogada por otra posterior de 30 de Marzo de 1789. Efectivamente, por esta última disposicion resultan sin virtud ni efecto todas las anteriores, y se establece en ella y demas que la subsiguen, lo que se halla escrito al pie de la ley 15. tit. 1. lib. 4. de la Novísima Recopilacion n. 12. á 15. cuyo contexto á la letra dice así: « En otra Cédula de 30 de
» Marzo de 1789 consiguiente á consultas resuel-
» tas de los Consejos de Castilla y Guerra se dispuso,
» que en las competencias ocurrentes, no solo en-
» tre las justicias ordinarias y el fuero militar, sino
» entre otras cualesquiera jurisdicciones, se obser-
» ven las conferencias, oficios y remision de autos
» en sus respectivos casos á los Consejos de Castilla y
» Guerra, y á los de Indias, Inquisicion, Ordenes
» y Hacienda por los Tribunales subalternos y
« dependientes de ellos, para que se terminen por
» conferencia de sus Fiscales; y en el caso de dis-
» cordar estos, avisen los consejos contendientes
» á sus respectivas Secretarías de Estado y del Des-
» pacho, para que poniéndose de acuerdo en la
» Junta Suprema de Estado, ó bien se decidan y
» propongan por ella los medios de cortar y re-
» solver desde luego la competencia, segun la gra-
» vedad, urgencia, levedad de la causa, y sus
» mayores, ó menores dudas, ó bien se remitan
» en la forma ordinaria á la Junta de competen-
» cias, nombrándose quinto Ministro, segun esti-
» lo y disposicion de las leyes; reconociéndose, y

» quedando sin efecto la Cédula de 3 de Junio 1787; » y reduciéndose todas las demas cédulas, decre» tos, órdenes, y resoluciones publicadas en la » materia á lo contenido en esta, que se habia de » observar con derogacion de las anteriores. Y » por otra Cédula del Consejo de 15 de Abril de » dicho año de 90 consiguiente á consulta resulta, » y órden de 5 de Marzo se mandó á la decision » de competencias tocantes al cuerpo de Milicias » que se sigueran, y determinarán en la misma » forma que las demas de los cuerpos veteranos » del Ejército de Marina, con arreglo á la Real » Cédula de 30 de Marzo de 80, y á los decre» tos, cédulas, órdenes que se citan en ella; guar» dando sobre el modo de juntarse los Ministros » de competencias, lo determinado por la Real » resolucion de 30 de Enero último.

OBSERVACION 5. CAP. 1. TOM. 1.

2. Tambien es de adicionar, mediante la misma ley 15: que está resuelto cese el método observado de dirimir las competencias entre las diversas jurisdicciones, y se guarde en adelante por punto general, el que por los Ministros de Estado y del despacho á quienes correspondan los autos, ó causas en que ocurran, se pidan los formados por las diversas jurisdicciones, y se pasen reunidas á informe del Ministro, ó ministros togados que se elijan para el caso, y en vista de lo que expongan se dé cuenta y represente á S.

R. M. para que recaiga su soberana determinacion; y por la ley 16 del mismo título, y por Real órden de 20 de Febrero de 1804, extendida al pie de ella, que las competencias que ocurran de la jurisdiccion ordinaria con la militar de Guerra, Marina, y de la Real Hacienda, y de las que puedan suscitarse respectivamente entre estas tres últimas, se remitan los autos en derechura á las vias reservadas, correspondientes á cada una de ellas, á fin de que estas dispongan se decidan por el medio de informar uno, ó dos Ministros, segun se ha propuesto: Que las competencias de los Jueces ordinarios que versen entre sí mismos, se hayan de dirimir con arreglo á lo que tienen dispuesto las leyes, y se ha observado hasta ahora, ya recurriendo á los tribunales de las provincias, ó ya al consejo en el caso que corresponda: Y que las competencias con el Juzgado de artillería, é ingenieros, las decida el Señor Generalísimo.

OBSERVACION 5. CAP. 1. N. 9. TOMO 1.

3. Por lo respectivo á las competencias entre la jurisdiccion Real ordinaria, y tribunal de Santo Oficio de la inquisicion, segun se dejó escrito en el n. 9. del citado cap. 1 observ. 5. se añade para su mejor extension: que mediante la ley 18. del cit. tit. 1. lib. 4. y Reales órdenes extendidas al pie de la misma, el nuevo método establecido por la expresada ley 19. de este pro-

pio título, es extensiva á dichas contenciones; de modo que, en tales casos, el Juez Ordinario ha de remitir al Gobernador del Consejo los autos, y asuntos de su jurisdiccion, y el del Santo Oficio al Inquisidor General los que hubiere promovido, para que entre ambos se proceda al nombramiento de Ministro que informe, por medio de un oficio que pasará el primero que reciba los autos al otro, á fin de que nombre ó se conforme; quedando al cargo del que interpele, de los dichos Gobernador é Inquisidor, el remitir á la Secretaria de Gracia y Justicia el dictámen del Ministro ó Ministros que las examinen para la soberana resolucion: Que en todos los casos de competencia entre dichas jurisdicciones se admita la conferencia, sin poderse negar á ella unos, ni otros tribunales, en causas algunas aunque sean de Ministros titulados: Y que en el caso de pedir el Tribunal de la Inquisicion algun reo de fe, se ejecute como se hace por la Sala de Corte, que es dando recibo del preso, y ofreciendo su restitucion; ó en su defecto no entregarlo, dando cuenta al Real Consejo.

OBSERV. 4. CAP. 8. TOMO. 1.

4. Como toda la discusion del fuero de la Santa Inquisicion que refunde el cap. 8. de la observacion 4. se sacó de la disposicion general de derecho, y de las concordias de 1554 y 1560, respectivas á los Oficiales y familiares de la del Reino

de Valencia, conviene se tengan presentes estas otras disposiciones aquí notadas, y la Real Provision de 10 de Julio de 1749. Real resolucion á consulta de 19 de Noviembre de 1776. transcriptas en el expresado tit. 1. lib. 4. de la Novísima Recopilacion, y las Reales deliberaciones, pragmáticas, y concordias que comprende el tit 7. lib. 2. de la misma; pues aunque algunas de ellas son las idénticas, que se citan en dicho discurso del cap. 8. observ. 4., especialmente en el n. 40., se hallan á la letra en dichos títulos de la Recopilacion.

OBSERVACION 4. CAP. 3. Y OBSERVACION 5. CAP. 1. TOM. 1.

5. Con referencias á las doctrinas del cap. 3. observ. 4. y cap. 1. observ. 5. es muy oportuno recordar, que en el caso de impedir ú ocupar el Juez eclesiástico la jurisdiccion Real; solo el Rey nuestro Señor puede conocer privativamente de este punto; á cuya suprema facultad compete el compeler y apremiar á los dichos eclesiásticos á que simplemente muestren ante su Real Persona el derecho que sobre la expresada jurisdiccion Real piensen tener; y que llegando á usurparla, entrometiéndose en ella, en los casos que son inhibidos por derecho, incurren en pena de perdimiento de naturaleza, temporalidades, y extrañamiento perpetúo de estos reinos y dominios de S. M. como

se contiene en las leyes 3. y 4. tit. 1. lib. 4. de la Novísima Recopilacion.

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNTO 2. N. 56. Y 60. TOM. 2,

6. En declaracion de los discursos de n. 56. y 60. Punto 2. observ. 10. se advierte, que la pena corporal del que resiste á la Justicia es de vergüenza pública, y galeras; peró puede ser azotes, y aun otras mas graves, si el hecho, por sus circunstancias, y condicion de las personas lo merece, con arreglo á las leyes 4. 6. y 10. tit. 10. lib. 12. de la Novísima Recopilacion, ó la última del tit. 22. lib. 8. del Código anterior que es la citada 6. A que se añade que un mismo hecho, sin distinta calificacion en este delito, unas veces se estima alevosía, y como tal se castiga, y otras no; lo cual consiste en la dignidad y clase en que esté constituido el Juez á quien se resiste; como lo contestan las referidas leyes 1. 2. 4 y 5. del propio tit. 10. lib. 12. y la 8. tit. 10. part 7.; á la manera que, segun las citas del n. 48. del notado punto 2. cap. 7. observ. 10. en unos lances el idéntico hecho es parricidio, y en otros deja de serlo. Si la resistencia es de bandidos, salteadores, ó contrabandistas, y hacen fuego, ú opugnan con arma blanca á la tropa, que los capitanes ó comandantes generales emplean con gefes destinados expresamente al objeto de perseguirlos, por sí, ó como auxiliantes de las jurisdicciones Reales, Ordinaria, ó de Rentas, tienen pena de la vida; y si

en algunos de ellos se verifica no haber hecho fuego ni resistencia con arma blanca; pero sí el haber concurrido con los malhechores en la funcion, por solo este hecho, la tienen de diez años de presidio. Mas si la resistencia es hecha á las citadas jurisdicciones, aunque sean auxiliada de tropas, como no preceda especial delegacion y nombramiento de gefe, la tienen de azotes, sin perjuicio de la causa principal, en conformidad de la precitada ley 10. tit. 10. lib. 12. de la Novísima Recopilacion, y lo que se dejó escrito en el n. 23. cap. 13. observacion 4. y observacion 9. cap. 4.

OBSERV. 9. CAP. 3. N. 15. TOM. 2.

7. Partiendo del indicado principio, las doctrinas del n. 15. cap. 3. observ. 9. tom. 2. van fundadas en las autoridades que en ellas se citan, haciendo lícito y procedente el remedio de proscribir y encartar los reos malhechores y bandidos, cuya comun disposicion de derecho la apoyan y establecen las especiales leyes de la materia, 1. y 7. tit. 17. lib. 12. de la Novísima Recop.

OBSERV. 4. CAP. 13. Y 17. TOM. 1.

8. Contrayéndome á los cap. 13 y 17. de la observacion 4. tom. 1. tambien es de adicionar: que por la ley 8. tit. 14. lib. 12. de la Novísima Recopilacion, se declara acumulativo entre las jurisdicciones Reales, Ordinaria, y la de Rentas

el conocimiento de los robos cometidos á los caudales del Real Erario, hechos en tesorería general ó particulares de cualesquiera rentas de la corona, y en arcas donde se custodian, y cuando se conducen desde las administraciones de partidos á las capitales, con la escolta que se estima necesaria, debiendo conocer, de ambas jurisdicciones, la que previene la causa; y que si estos robos se ejecutan en administraciones subalternas, estanquillos, ó en caudales propios de los Administradores ó Estanqueros, al tiempo de conducirlos de su cuenta y riesgo á las tesorerías generales, provinciales ó cualesquiera otras partes, como hechos á personas particulares, se exceptuan de aquella regla; y en este caso conoce privativamente la jurisdiccion ordinaria; pudiendo y debiendo la de la Real Hacienda practicar cuantas diligencias estime conducentes á verificar el hecho del robo y reintegro de la cantidad robada, prestándose para todo mutúamente ambas jurisdicciones, cuantos auxilios juzguen necesarios.

OBSERVACION 10. CAP. 1. TOMO 2.

9. Tambien son de tener delante de la vista para modelo de la prueba privilegiada que en varios tratados de esta obra se han enseñado, los ejemplos que nos dan las leyes 3. tit. 14. y la 11. tit. 15. lib. 12. de la Novísima Recopilacion; pues, en una y otra se halla este literal contexto: *que para la justificacion del expresado*

crímen de hurto en semejante caso, é imponer la pena capital al reo, baste la de estar probado por un solo testigo idóneo, aunque sea el robado, cómplice de sí, y purgada su infamia, y añadiendo otros dos indicios ó argumentos graves que conspiren al mismo fin, ó persuadan á la prudente racional credulidad de ser el delincuente. En la l. 11. precitada tit. 15. art. 3. bastando para su comprobacion (é imposicion de la pena ordinaria de muerte) las pruebas como son la declaracion del robado (é dueño de la cosa incendiada) siendo de buena fama, acompañado de otro testigo, adminículo ó indicio vehemente. En la ley 2. tit. 30. de dicho Novísimo Código, se declara bastante la prueba de tres testigos singulares mayores de toda excepcion, aunque cada uno de ellos deponga de acto particular, y diferente; ó por cuatro, aunque sean partícipes del delito, aunque padezcan otras cualesquiera tachas que no sean de enemistad capital; ó por tres de estos aunque padezcan tachas en la forma dicha, y hayan sido asímismo participantes, concurriendo indicios; ó presunciones que hagan verisimiles sus dichos ó asertos para imponerse la pena ordinaria, en la causa de pecado nefando.

OBSERV. 4. CAP. 13. TOM. 1.

10. Insiguiendo el tenor de los delitos que desaforan al sugeto militar, apuntadas en el cap. 13. de la observ. 4. entra en série el de lenocinio con

arreglo á la ley 4. tit. 27. lib. 12. de la Novísima Recop.; pero para llegar el efectivo caso de desaforarle, ha de preceder conocimiento de causa y formal declaracion del Juez militar; como lo reserva y exceptua la otra ley 5. del propio título. Del mismo modo desafora al militar el delito de bestialidad en fuerza de la ley 3. tit. 30. lib. 12. de dicha Novísima Recopilacion.

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNT. 2. N. 94. Y 95. TOM. 2.

11. La práctica de hoy (qu ese enseñó sobre el n. 94. 95. cap. 7. Punto 2 observ. 10. acerca de la pena de los Alcahuetes y Lenones) es conforme á las leyes 1. 2. y 3. tit. 17. lib. 12. de la Novísima Recopilacion, y se aparta de la ley de Partida, que allí se cita.

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNT. 2. n. 93. TOM. 2.

12. Sobre la pena de muerte que tiene el pecado de sodomía y bestialidad, segun la ley de Partida notada al n. 93. cap. 7 Punt. 2. observ. 10. le impone la ley 1. tit. 30. lib. 12. precitada, la de conquemacion; aparte de ser el propio delito del mismo privilegio en la pesquisa, acusacion y prueba que los de heregía y lesa Magestad.

OBSERV. 4. CAP. 17. TOM. 1.

13. Cuando aparecen complicados el delito de contrabando y otros comunes, el fuero de aquel no impida el conocimiento de estos otros. En tal

caso sustancia la causa el tribunal á quien toca la previno, y pasa testimonio del fraude y su complicacion al de Rentas Reales; mediante la expresa ley 14. título 32. lib. 12. de la Novísima Recopilacion. Lo mismo cuando por el contrario, en caso de prevencion, si la gana el de Rentas, pasa testimonio al otro fuero, y ambos sustancian en ramos distintos, y la ejecucion de las sentencias, se actúa con arreglo á derecho, segun se notó en el n. 36. Punto 4. cap. 7. observ. 10. y es de ver en la otra ley terminante 15. del citado título 32.

OBSERV. II. CAP. 13. TOM. 1.

11. En extension del cap. 13. observ. 4. es notable que por las leyes 18. y 19. tit. 32. lib. 12. de la Novísima Recopilacion, y Reales decretos escritos al pie de ellas, se manda que el Consejo de Guerra dé licencia indistintamente á los súbditos suyos para que depongan como testigos ante las Justicias ordinarias; pues en esto no perjudican á su jurisdiccion; y siendo en la Corte deben estos últimos hacerlo sin esperar licencia del Gefe: Que en este punto se eviten excusas y dilaciones en perjuicio de las causas criminales, su averiguacion y castigo de los delitos: Que los Oficiales del Ejército que deponen ante otros tribunales juren en forma en la cruz de su espada y no bajo palabra de honor, pues este privilegio solo rige en las causas puramente militares: Que se tengan

por declaraciones los informes, ó certificaciones que dieren bajo su firma los Oficiales generales, procesos criminales: Que el Administrador de Rentas debe ir al tribunal militar á rendir su deposicion: Que el Intendente debe contestar los oficios de este, por escrito, y no por medio del Escribano de su juzgado: Y que en casos perentorios, cuyo riesgo inminente pueda aventurar la declaracion con la demora, deben los sugetos que gozan el fuero privilegiado de la casa Real, hacerla ante el Juez Ordinario, sin aguardar licencia de sus Gefes; bien que despues ha de pasarse aviso á estos de lo ocurrido; y en los demas casos regulares, regirse por la práctica establecida, acerca de los mismos sugetos, que gozan al expresado fuero.

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNT. 1 N. 55. TOM. 2.

15. En igual extension del n. 55. punt. 1. cap. 7. observ. 10. cuando de la pesquisa de oficio, ó mediante delacion en delitos generales, ó de la ofensa pública, solo se averigua el delito y no el autor delincuente, no se llevan derechos por el Juez ni Escribano, no obstante la obligacion que tienen de hacer estas pesquisas, en virtud de la ley 4. tit. 33. lib. 12.; y que ejercitándose la accion popular, ó denunciándose el hallazgo de hombre muerto en algun lugar, tampoco deben pagarlas el actor y denunciador, por la misma ley. Sin agravio de esta disposicion es de tener

presente la ley 6. tit. 32. del propio lib. 12. en que se dispone que los salarios del que se envia por el tribunal superior á recibir declaraciones, y prender culpados, sean á costa del querellante, y si es de oficio á costa del fondo de penas de Cámara y gastos de justicia, con calidad de reintegrarlos de los reos al tiempo de la sentencia; como asimismo son de combinar en este punto las leyes y especies, que ha de comprender el n. 17. de este aditamento.

OBSERV. 10. PUNT. 2. CAP. 7. N. 14. TOM. 2.

16. Sobre la Real Pragmática citada al n. 14. cap. 7. Punto 2. Observacion 10., es de reflexionar que la pena de mutilacion de miembro se cambia en la de Galeras, exceptuando el caso en que el delito sea tan grave y calificado, que convenga á la República y á la satisfaccion de las partes no diferir la ejecucion de aquella: ley 1. tit. 40. lib. 12.; Que la pena ordinaria corporal, en el caso que buenamente haya lugar á su conmutacion, se conmute en Galeras: ley 2. tit. 40. lib. 12 y la pena arbitraria corporal se conmute en vergüenza pública y galeras, regulándola por el tiempo que pareciere segun la calidad del caso y delito: ley 3. allí: Que esta pena de Galeras se exequa, en cuanto al trabajo y fatigas con la de bombas; ley 11. allí: Que posteriormente por Reales órdenes de 31. de Diciembre de 1784. se ha restablecido la de Galeras, y está mandado

que los tribunales destinen á ellas los reos que lo merezcan; *ley* 10. *allí*: Que por otra Real órden anterior de 18 de Octubre de 1749, con motivo de haberse extinguido la escuadra de Galeras, resolvió S. M. que á los reos, á quienes, por sus delitos, se aplicaba á ellas, se les destinase á servir en las minas de Amalden, y á los de méritos mas leves, por Gastadores de los presidios de Africa; y que este último castigo se aplique tambien á aquellos que aunque merecedores de la pena de minas, no pueden ser recibidos en ellas por exceder el número que permite su trabajo; precediendo en unos y otros delincuentes la vergüenza pública ó azotes, y quedando á la prudencia judicial el tiempo de la condena, y calidad de retencion aun despues de cumplida; *allí al pie de la ley* 10.: Que los reos de graves delitos, como escalamiento de cárcel ó presidio, que por su naturaleza pidan el destino de Galeras, se confinen á ellas; y los que van sin aplicacion fija por delitos de corta gravedad, y no hay riesgo de que desertando sean perjudiciales al estado, al pueblo en que delinquieron, personas que concurrieron á su justificacion, ó Jueces que los sentenciaron á los trabajos de las plazas y sus inmediaciones, *ley* 12. *allí*, prescribiendo esta Real disposicion el modo de gobernar esta materia por lo respectivo á la plaza de Málaga á que se contrae, con presencia de la ley 21. allí: Que la pena de Galeras una vez impuesta por sentencia, no se

conmute, ni aun en el acto de visita de cárcel; porque esta facultad es del Juez de la causa, ejercitándola en la sentencia en vista y revista; *ley* 6 *y* 18. *alli*: Que por solo la sentencia en vista no se ejecute dicha pena de Galeras: *ley* 5. *alli*: Que las excepciones respectivas á la libertad, ó inaptitud de servir los Galeotes condenados á este destino, no impide su ejecucion; y que el conocimiento de este punto no es de las Justicias que los condenan, sino de los Capitanes Generales, y Oficiales de las Galeras: *ley* 5. *alli*: Que en causa de instancia de parte, habiendo perdon de esta, puede ello no obstante, imponerse pena de Galeras, siendo el delito y delincuente de calidad, que puedan justamente ser considerados en pena corporal: *ley* 4. *alli*: Que en las condenaciones por causas de ociosos, mal entretenidos, y otras semejantes se prefije el término de ellas; y á los destinados, que no quebrantan su destino ó desertan, se entienda aquel, en virtud de gracia especial que hace S. M. por seis años, no conteniendo la cláusula de retencion cumplido su término; por recaer de ordinario esta expresion en delincuentes que merecen pena de la vida *ley* 15. *alli*, *y nota al pie*: Que se destinen al regimiento fijo de Manila, y cuerpos veteranos de las islas Filipinas el número de desertores de España y otros reos que no siendo de delitos feos, se destinan á Puerto-Rico, y presidios de Africa; y que se pongan estos desertores y reos á disposicion del Secretario

de Estado y del Despacho de Guerra y Hacienda de Indias; *ley* 13 *allí*: Que no se destinen á los referidos cuerpos de Filipinas los desertores de presidios y apóstatas de nuestra santa fe; y que los riesgos y gastos de su conduccion es de cuenta del Juez que los destina, hasta la cabeza de partido, y desde allí, de la Real Hacienda; *ley* 14 *y nota al pie de ella*: Que los sentenciados al servicio de la Real Armada, quedando en presidio por falta de proporcion de servir en ella, ó porque la naturaleza del delito lo resista, se les rebaje la mitad del término porque fueron condenados; cuyos Intendentes de los Departamentos den sus pasaportes á los cumplidos luego como queden extinguidas sus condenas; pero deben pasar noticia circunstanciada al Señor Gobernador del Consejo, con tres meses de anticipacion, de los que estuvieren para cumplir, por si acaso hay algun inconveniente en que se retiren á los pueblos de su domicilio, y en tal caso lo exponga á S. M. en el término prescripto: Que esta gracia es extensiva á los desertores de segunda vez que fueren aprehendidos sin iglesia, cuando no hay necesidad de gente en los buques; quienes deben extinguir la mitad de término de su condena, sirviendo en los arsenales con cadenada y calceta; *ley* 16 *y nota al pie*: Que no se destinen á Hospicios y casas de piedad las personas viciosas de ambos sexos, no habiendo departamento de correccion; y que cabiendo este arbitrio no se nom-

bre el hospicio, en las condenas, como destino de delincuente: Que no se rematen ciegos ni reos de esta calidad á arsenales, *ley* 19 *y notas allí*, que tampoco se haga, á presidio, siendo los reos personas eclesiásticas, sino por delitos de la mayor gravedad y consecuencia; y en este caso, que sea con expresa Real licencia, con asignacion de renta eclesiástica para su mantenimiento, y por tiempo determinado; *ley* 20 *allí*: que no se condenen á servir en bajeles ni batallones de marina, y sí á los arsenales, los reos de robo, díscolos, y otros de causas semejantes: que en todas, á la aplicacion á dicho cuerpo de marina preceda exámen de la aptitud de los sugetos destinados; y caso de no tenerla entonces, ó en lo sucesivo se entreguen á las Justicias de los departamentos en que se hallen, y estas lo avisen al Juez ó tribunal que los destinó, para que determine lo que haya lugar, á fin de que los delitos no queden impunes: y que en adelante no se dirija reo alguno al ejército ó marina, sin prevenir la pena que haya de sufrir siendo inútil para el servicio; *ley* 22 *y notas allí*. Por Real órden de 1 de Marzo de 1802, al pie de la ley 23 allí: en atencion á que los reos que van al servicio de bajeles en tiempo de paz quedan sin aplicacion, por estar estos desarmados, y solo sirven de grávamen á los arsenales, resolvió S. M. que las Justicias del Reino no les den tal destino hasta nueva providencia.

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNT. 4. N. 46. 47. Y 48. TOM. 2.

17. A las doctrinas de los n. 46. 47. y 48. punto 4. cap. 7. observ. 10. tom. 2., con presencia de las leyes 13. 14. 15. 16. 17. y 21. tit. 41. lib. 12. de la Novísima Recopilacion y Reales instrucciones que en su discurso las exornan, es de añadir, que la aplicacion y distribucion de las penas de cámara y gastos de justicia comprende tambien las multas; pues con esta individualidad se producen dichas instrucciones, contra el sentir del Doctor Villadiego, en dicha doctrina; fuera de que nunca pueden destinarse á obras públicas, ni otros objetos por mas piadosos que sean, sino en el caso de sobrantes, bajo la limitacion que luego se insinuará.

Estas sábias disposiciones previenen con providencias del mejor régimen, cuanto pueda ocurrir y deba observarse en este punto; tanto en el gobierno, administracion y beneficio de las expuestas penas de cámara y gastos de justicia, como en el destino, inversion, cuenta y razon de sus efectos. En ellas está acordado que estos productos se recauden, gobiernen y administren como los demas ramos de la Real Hacienda, estimando y tratándose como uno de ellos; por ser fruto de la jurisdiccion Real propio de la soberanía, y pertenecer indubitadamente al Real Fisco; de modo que de esta regalía nadie puede usar sin privilegio

de S. R. M. : que los pueblos y villas del Reino pueden convenir con el Corregidor superintendente en nombre de la Real Cámara y Fisco, lo que han de pagar anualmente por el producto que tuvieron en ellas los citados efectos, ó pueden del propio modo dejar de encabezarse, llevando cuenta y razon exacta bajo las reglas y preceptos que las mismas instrucciones prescriben, así como en las ciudades y villas que hubiere Corregidor ó Alcalde mayor de letras podrá el subdelegado no admitir semejantes convenios, si tuviere por conveniente no admitirlos : que de resultas de encabezamiento queda á beneficio del pueblo encabezado todo el producto de las penas de Cámara, de campo, concejiles, de ordenanza, montes y aguas que se causaren en sus respectivos juzgados, y lo que sobrare del de gastos de justicia, hechos los que legítimamente se ofrecieren en ellos de los años que comprende el encabezamiento, sin obligacion de dar cuenta alguna de estos ramos: que los dichos encabezamientos ó convenios se hacen por las penas de cámara y gastos de justicia procedentes de las condenaciones pecuniarias que impongan los Jueces ó Justicias, Alcaldes de la Hermandad, Fieles ejecutores, y demas que ejercen jurisdiccion ordinaria, ó de comision, inclusas las causas civiles, criminales y mixtas, escritas, ó verbales, y las de riegos, campos y ordenanzas públicas de oficio, denunciacion ó instancia de parte; con advertencia que las aplicaciones en todos ca-

sos han de ser por mitad á penas de cámara y gastos de justicia; pues está prevenido se resuelvan de este modo en toda condenacion pecuniaria, sea la que fuere: que si las penas de cámara, en tierra de Señorio, pertenecen al señor territorial, puede hacerse el convenio por la mitad de la pena ó multa respectiva á la aplicacion de gastos de justicia; siendo de cargo de dicho señor de la jurisdiccion, acreditar su pertenencia por Reales privilegios, ó despachos del Consejo y de los señores de él: que es prohibido á los Jueces superiores llevar la parte de penas que por leyes y Reales disposiciones se aplican á los Jueces que sentencian ó determinan las causas en que se imponen; y que esta parte de penas, en tal caso sea para la Real Cámara y Fisco; de modo que dichos jueces superiores, en los casos que no hubiere grado de apelacion, ó suplicacion para otro superior, no han de percibir parte alguna de las enunciadas penas, sin que haya novedad en esta parte, respecto de los inferiores; pues dichas leyes existen, en cuanto á ellos en su fuerza y vigor: que en virtud de la ley 5. tit. 33. del propio lib. 12. no puede el Juez superior, ni inferior, procediendo de oficio, aplicarse á sí la parte de pena que pertenece al denunciador, si no le hay en la causa, pues ha de aplicarla á la Cámara; debiendo por lo mismo corregirse en esta parte la doctrina del espresado n. 48. punt. 4. cap. 7. observ. 10. en órden á aplicarse á sí el Juez el contingente res-

pectivo á dicho denunciador: que los expuestos encabezamientos no han de extenderse á las penas y multas procedentes de las ordenanzas de veda de pesca y caza, ni á las de transgresiones de montes y plantíos; pues estas corren y deben correr en ramo y cuenta distinta y separada; pero podrán comprenderse, las que resulten de los gremios ó hermandades seculares, bajo la distincion indicada de encabezarlos ó llevar rigurosa administracion, como las demas de la pertenencia de la Real Cámara: que el estar encabezado, cualquiera pueblo, no le exime de que los Jueces y Escribanos noten y sienten en libro foliado y rubricado por el Ayuntamiento (que deben tener) las expresadas penas y multas de toda calidad, distinguiendo las causas y motivos que las producen, el dia, cantidad y persona que ha incurrido en ellas; ni tampoco el ponerlas en poder del depositario nombrado por el Ayuntamiento, dando aquel correspondiente recibo, que ha de intervenir el Síndico Personero para revisar la razon que en fin de cada año ha de rendir el primero al propio Ayuntamiento: que en virtud de esta cuenta, el sobrante de ella, despues de pagado el encabezamiento y los gastos de justicia que se ofrecen, se aplica al caudal de Propios, ó se invierte por las Justicias en asuntos de utilidad pública; siendo de cargo de dicho Procurador Síndico Personero zelar sobre este punto y sobre la exaccion y distribucion de los tales efectos; y por

razon de su oficio : que del importe de las multas, así en causa escrita como verbal, pone testimonio el Escribano de ella, el que pasa al depositario para que las cobre, estando en todo á la vista dicho Síndico Personero, con facultad y encargo de reclamar lo que note digno de remedio en esta parte, avisarlo á la subdelegacion de la provincia ó á la general, y concurrir á la dacion de cuentas que ha de recibir la Justicia cada año, á dicho depositario. Este ha de ser á eleccion del Ayuntamiento, como se ha dicho; pues no lo es nato el Mayordomo de propios : que contra el caudal de penas de Cámara no ha de librarse cantidad alguna por motivo ni pretexto, séa el que fuere, sin expresa Real órden para ello : que los expuestos Escribanos deben poner testimonios mensuales de todas las multas impuestas en causas de sus oficios, para verificarlos en la contaduría de Rentas, ó en poder de dicho Personero que los recoge, si en el pueblo no la hubiere, custodiándose en la Escribanía de Ayuntamiento, á fin de confrontar por ellas el cargo en la enarrada cuenta anual del depositario : que tampoco se libra ni puede librarse contra el fondo de gastos de justicia, sino en los casos prevenidos por las citadas leyes 14. 17. y 21. que son, á saber para la defensa de la Real jurisdiccion, para el castigo, ó hacer justicia á reos (constando no tener bienes) portes de cartas de oficio, y de autos de causas, acreditándose su insolvencia por testimonio; y aun

en el caso de no estar justificada, se hace con calidad de reintegro, se despacha libramiento, y se carga en las sucesivas cuentas, hasta que al fin de las causas resulta la notada insolvencia. Asímismo se libra y se abonan los portes de las correspondencias en estos ramos, acompañándose los sobrescritos; esto es, el nema ó inscripcion solamente con el correspondiente testimonio. Y asímismo se libra y abonan por los gastos de estrados del Consejo, fiestas dotadas con estos efectos, los de la Secretaría de la Presidencia de Castilla, Contaduría del mismo Consejo, su Superintendencia, y el Archivo; en cuyo defecto de estos caudales de gastos de justicia, se echa mano á los de penas de Cámara, como está prevenido en las leyes y autos acordados; pero siempre con intervencion del mismo Contador, y aprobacion indispensable del Superintendente general de la Real Hacienda, ó de la Contaduría de Rentas, si la hubiere, y en su defecto del Procurador Síndico Personero en los respectivos casos que se han explicado; siendo muy digno de notar con este motivo, que á representacion del Señor Gobernador del Consejo, se dignó S. M. resolver en primero de Noviembre de 1791 (*al pie de la ley* 21) que para la conduccion de reos, y otros gastos de esta naturaleza en que pueden costearse de penas de Cámara y gastos de justicia tome providencia el Subdelegado general de estos efectos en virtud de las órdenes comunicadas por dicho Señor con calidad de reintegro de

los bienes de los reos, cuando los tuvieren, ó de los sobrantes de propios, y arbitrios si en los caudales de penas de Cámara, y gastos de justicia de los pueblos en que se hubiesen cometido los delitos, ó existiesen los reos, no hubiese cantidades bastantes para costearlas; y en 22 de Junio de 1792 se sirvió S. M. reiterar y extender esta misma soberana deliberacion: que del propio modo (*Real órden al pie de la expuesta ley* 21.) los gastos que tengan que hacer los regimientos en las ejecuciones de justicia, se paguen de cuenta de la Real Hacienda; y que no habiendo los patíbulos necesarios en el pueblo de la ejecucion, sea de cuenta de la Justicia ordinaria el ponerlos y quitarlos á requisicion del Comandante de las armas: que asímismo, siempre que por cualquiera Consejo de Guerra fuese juzgado algun reo no militar, condenado á sufrir pena aflictiva, se pague al ejecutor de la justicia, del caudal de penas de Cámara; y en el caso de no haber fondo de este ramo se abone de los propios de la ciudad ó villa donde se ejecute la sentencia: que vendiéndose bienes embargados de los reos para pagar costas y gastos de justicia, se descuente ante todas cosas el importe de su manutencion en la cárcel, y si se le hubiese asistido del fondo de gastos de justicia, con calidad de reintegro se comprenda en la cuenta esta partida, como las demas que se hubieren librado bajo la misma reserva: que á las personas pudientes se les impongan penas pecuniarias en lugar de

aflictivas de cárcel, ó detencion, y otras de semejante naturaleza por delitos leves; y tambien que los tribunales superiores pueden conmutar las penas de presidio en pecuniarias, permitiéndolo la clase del delito; atento á que, aparte de contribuir con ello al mayor fondo que necesita la administracion de justicia produce mayor escarmiento, y menos malas consecuencias, en muchas familias, las últimas que las primeras citadas: que con la mira de evitar dispendios y motivos de consumir el fondo de gastos de justicia, las Salas del crímen no avoquen las causas y los reos, sino en casos muy graves y precisos que lo pida la enormidad de los delitos; y por la inversa, permitan, si no concurre esta justa calidad, que las Justicias ordinarias las sigan hasta sentencia definitiva y su consulta. Por último, está mandado, que dichos tribunales defieran con zelo al pronto despacho de las propias causas, bajo el indicado fin de que cuanto menos esten los reos en las cárceles sea menos el grávamen de mantenerlos.

OBSERV. 10. CAP. 7, PUNT. 1. N. 6.

18. Sobre el n. 6. cap. 7. punt. 1. observ. 10. puede apostillarse la misma doctrina últimamente escrita y sacada de las leyes del tit. 41. lib. 12. de la Novísima Recop., en que se ha dicho que á las personas pudientes se les impongan penas pecu-

niarias en vez de aflictivas, en delitos leves: y que las penas de presidio pueden conmutarse en pecuniarias permitiéndolo la calidad del exceso.

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNT. 3. n. 8.

19. Del propio modo es notable, insiguiendo el tenor del n. 8. cap. 7. punt 3. observ. 10., que la avocacion de las causas por las superiores Salas criminales, debe solo decretarse en causas graves y con la circunspeccion que se ha advertido al fin del n. 17. de este aditamento.

OBSERV. 7. CAP. 2.

20. Conviene adicionar al tratado de indultos cap. 2. de la observ. 7., que con arreglo á la ley 3. tit. 42. lib. 12. de la Novísima Recopilacion no valen los perdones que dispensa el Soberano en que se quita el derecho á las partes de acusar y pedir los bienes que les son tomados; y que ellos no obstante pueden pedirse dichos bienes; y las Justicias conocer de este asunto, como si tales gracias no se hubiesen hecho: que los sentenciados y destinados á servicio de Galeras no se comprenden en indultos, ni los Consejos, Audiencias y jueces ordinarios pueden indultarlos; *ley* 6. *allí*: y que con ningun motivo ó pretexto de indulto se ponga en libertad á los vagos que esten destinados á las armas, marina y recogimiento de hospicios ó casas de misericordia para que se apliquen al trabajo, *ley* 11. *allí*:

que el supremo Consejo de Guerra debe dar cumplimiento á los autos de la visita general de indultos, respecto de los reos de su fuero, aunque se halle sin órden particular para entender en este punto; cuyos Ministros subalternos no han de excusarse á la admision de mejoras, y á ir á otros tribunales á hacer relacion: que el mismo Consejo de Guerra conoce de todo lo respectivo á la declaracion de indultos en los delitos y causas del fuero militar, *ley* 7. *allí y Real órden notada al pie*: que en todas las jurisdicciones se ejecuten los indultos por los Ministros que nombra S. M. con cédula de la Real Cámara: que los rematados á presidio de Africa y España que aspiren á la gracia de que se les dé por cumplidos del tiempo de sus condenas á causa de adelantada edad, achaques, señalados servicios en aquel destino, ú otros de la Real consideracion, deben dirigir sus representaciones ó solicitudes al Consejo de Guerra derechamente, ó por medio del Gobernador de los mismos presidios; por ser estos individuos de la jurisdiccion del Juez de Galeotes y presidiarios, y de dicho Consejo; sin que por esto haya facultad para indultar por sí á persona alguna; *ley* 9. *allí*; al pie de la cual se hallan extendidos varios Reales decretos y órdenes para expedir con método y debida conformidad estos recursos: que al Consejo de las Ordenes toca ejecutar los indultos de causas y reos de su jurisdiccion; *ley* 10. *allí*: que en semejantes

indultos Reales se exprese que no son comprendidos los reos de causas de montes y causas puramente civiles; *ley* 11. *y Real resolucion allí* : y que los indultos generales comprende á los delincuentes eclesiásticos, en causas que estuvieren conociendo sus Jueces, siendo las penas que se les hayan de imponer, tales que puedan ser remitidas por dichos indultos; *Real Cédula allí.*

OBSERV. 9. CAP. 7. N. 13. A 21. ALLÍ. N. 57. A 61. TOM. 2.

21. En apoyo de las doctrinas de los n. 13. á 21. cap. 7. observ. 9. y n. 57. á 61. cap. 2. allí, es de reportar la expresion de la ley 8. tit. 5. lib. 12. de la Novis. Recop. la cual dice así: *el juramento solo queda permitido el que se hace en juicio, ó el que es para valor de algun contrato ú otra deposicion, y todos los demas absolutamente prohibidos.*

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNT. 2. N. 77. TOM. 2.

22. Tambien es de añadir para exornar el n. 77. cap. 7. Punt. 2. observ. 10. que los hurtos en la Corte y en las cinco leguas de su rastro y distrito, cometidos por sugeto mayor de diez y siete años, ya sea entrando en las casas, ya acometiendo en las calles, plazas ó caminos, ya con armas ó sin ellas, solo ó acompañado, y aunque no siga herida ó muerte, tiene pena de la vida, con calidad

de variar la ejecucion en la de garrote, si el reo fuere noble. Siendo el delincuente menor de dicha edad; pero mayor de quince años, tiene la de doscientos azotes, y diez años de galeras, y que cumplidos no puede salir de ellas sin Real y expreso consentimiento. Los que dieren auxilio cooperativo á dichos hurtos, incurren en la misma pena ordinaria de la vida. Los que receptan ó encubren maliciosamente algunos bienes de los robados, se condenan á doscientos azotes y diez años de galeras; y á la misma pena de azotes y galeras, á aquellos que acometiendo para ejecutar el hurto no lo consuman por algun acaso; y si los incursos en los dos últimos citados delitos fueren nobles, se destinan á diez años de presidio cerrado de Africa, sin poder salir de él sin adhesion expresa de S. M. Para imponer la referida pena ordinaria capital, en este delito, es bastante la prueba privilegiada que ejemplifica la misma ley; y en su incursion pierde el fuero la persona del reo, por mas distinguido que sea el que goce. A esta pena de la ley está sujeto todo hurto calificado, ó no, y de poca ó mucha cantidad; y en órden á la sustanciacion de sus causas, está dado el modo de proceder, el coto de término en que han de resolverse, y las reglas y preceptos que han de observarse, en la ley 5 allí. Tambien está mandado que esta disposicion de la ley se extienda á la provincia de Guipuzcoa y su distrito, segun la 4 allí; pero no se comprenden en la

misma los hurtos simples de corta cantidad, y sin violencia; entre ellos, los de capas, mantillas, ú otras ropas en las calles (á cuyos ladrones llaman Capeadores) sin escalamiento, herida, ni fractura de puerta de casa, cofre, papelera, escritorio, ú otra cosa en que estuviese cerrada la cosa que se hurta, ó que se abre con llave falsa, ganzua ú otro instrumento semejante; pues sin estas calidades se castigan dichos hurtos arbitrariamente por la reincidencia, entidad y valor de la cosa robada, condicion de las personas robada y delincuente, y demas prevenido por derecho; *ley* 6. *allí*: los robos en cuarteles de la Corte y su rastro los juzgan y castigan los cuerpos respectivos, por considerarse domésticos de rigurosa disciplina, *ley* 7. *allí*.

OBSERV. 10. CAP. 5. TOM. 2.

23. Para recomendar las doctrinas del cap. 5. Observ. 10. del Tormento, tomo 2., conviene repetir que la calidad de purgar su infamia el testigo que la padece, para hacer prueba, es de ley; pues entre otras de su apoyo lo requiere la 3. tit. 14. lib. 12. de la Novís. Recop.

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNT. 1. N. 56. TOM. 2.

24. Del propio modo conviene notar aludiendo á lo que se escribió en el n. 56. punt. 1. cap. 7. Observ. 10. que cuando la ley establece lo que se

ha de hacer en algun caso, ó es ley nueva en alguna materia, rige desde su publicacion; mas cuando declara otra ley anterior, ó decide y manda lo que sobre ella debia haberse observado, rige la anterioró declarada, y á su establecimiento se retrotraen los hechos y derechos ocurridos en el particular; *ley* 18. *tit.* 1. *lib.* 4. *de la Novis. Recop. en la nota al pie n.* 17.

OBSERV. 9. CAP. 4. N. 58. TOM. 2.

25. Asímismo califica la doctrina del n. 58. cap. 4. observ. 9. la ley 13. tit. 22. lib. 12. de la Novís. Recop. pues ordena, que las armas del delincuente se apliquen al Juez ó Alguacil que le aprehende con ellas, aunque no sea en fragante delito; no si le aprehende sin ellas.

OBSERV. 6. CAP. 3. N. 3 Y 20.

26. A los números 3 y 20. cap. 3 observ. 6. puede contraerse la ley 8. tit. 32. lib. 12. de la Novísima Recopilacion aunque el fin y objeto suyo respectan á los casos en que pueden enviarse Receptores, fuera de las cinco leguas, por los Alcaldes mayores de los adelantamientos ó tribunales superiores; pues dice así; *que sean tenidos por delitos y causas livianas, las en que conforme á las leyes no estuviere puesta pena corporal, ó de servicio de galeras, ó de destierro del reino.* Nótese con presencia de la distincion del n. 7.

punt. 2. Observ. 10 que la pena corporal la conscribe á la corporal simple, sin extenderla á la corporal aflictiva. Mucho mejor puede contraerse á la doctrina del n. 1 y 2. cap. 7. punt. 3. observ. 10., atento á que el objeto de esta ley y el de la 6 y 7. del propio tit. es acotar, segun parece, los casos y delitos de que puede conocer el Juez inferior fuera de las cinco leguas del distrito del tribunal superior, reduciendo la facultad á los livianos ó del carácter que las mismas dejan definido. De modo, que bajo esta legal disposicion no consiste solo en práctica, costumbre ó permision dicha facultad, como allí se dijo, sino en esta propia Real disposicion.

OBSERV. 10. CAP. 4. N. 1. HASTA 40 Y 22. 23. TOM. 2.

27. Al tratado de los términos y dilaciones cap. 4. observ. 10. n. 1. hasta 40. especialmente sobre el 22 y 23. puede decirse, que por la ley 4. tit. 32. lib. 12. de la Novísima Recop. estan uniformados en todos los tribunales del Reino; pues se manda que en todo foro, sea el que fuere, se usen los mismos que se usen en los de la Corte.

OBSERV. 9. CAP. 4. N. 14. TOM. 2.

28. Por auto circular de la Sala del crímen de este reino de Valencia; fecha de 13. de Julio de 1806. está prevenido, entre otras cosas; que las

Justicias de su distrito y jurisdiccion consulten á la Sala las providencias de soltura de los reos aunque sea bajo fianza de los que como tales estuvieren presos, y no detenidos ó para diligencias; sin proceder entretanto á su libertad; cuya ocurrencia puede notarse sobre el n.° 111. cap. 4. observ. 9. tomo 2. y sobre las advertencias al ingreso del juicio práctico, observ. 12. tomo 4. al pie del auto 1. de oficio cabeza de proceso.

29. La discusion del cap. 13. observ. 4. tom. 1. sobre el fuero de los soldados, es de extender, por las leyes del tit. 11. lib. 3. de la Novísima Recopilacion, á los especiales y privativos que gozan los Guardias de la casa real; pues en su correlacion, siguiendo el tenor con que fueron escritas y promulgadas, se halla dispuesto: que los soldados de las compañías de la Real guardia de á pie y de á caballo, vieja, negra, y amarilla, tudesca y de archeros gocen del fuero militar en todas las causas criminales, conociendo en primera instancia de ellas, los capitanes, y en las segundas, en grado de apelacion, en Real Bureo, á no ser en los casos y delitos que exceptúa la ley 1. allí. Los soldados de las tres guardias de Corps, Española y Alemana gozan el fuero militar en lo civil y criminal, como los que sirven en los Reales ejércitos; cuyas causas de una y otra calidad, cuestiones, pendencias, y otros delitos tocan á sus Capitanes, bajo las distinciones y excepciones que modifican las leyes 1. 2. y 3. allí. Los expuestos ca-

pitanes, como Jueces en dichas causas, se proveen de Asesor, debiendo recaer precisamente la provision en un señor Alcalde de Casa y Corte: este sin contar con dicho su Juez, puede y debe rondar y proceder de oficio ó á instancia de parte, hacer sumarias, recibir informaciones, prender reos, y sustanciar las causas hasta ponerlas en estado de sentencia; y en este punto, antes de resolver en ellas, ponerse de acuerdo con el propio Juez, y extenderlas firmadas de entrambos, expresando inexcusablemente, que se dan con parecer de Alcalde de Corte; de modo que el primero citado no puede entrometerse en hacer causas ni conocer de ningun criminal por sí solo, sino que ha de dejarlas al mismo asesor, como está explicado. El nombramiento de este último es de tanta estabilidad, que no pueden revocarlo los referidos Capitanes una vez hecho; y si por muerte ó promocion expira la asesoría, nombran otro en propiedad, á diferencia de cuando cesa por ausencia ó falta de salud; que entonces la provision es temporal hasta que el propietario la desempeñe; con advertencia que habiendo demora en esta parte, pueden cualesquiera otros Alcaldes de Corte y las Justicias ordinarias, mientras se halla improvista la asesoría, continuar las causas empezadas, y hacer otras de nuevo conforme á derecho, para que no sienta atraso la expedicion de aquellas; y por este estilo, de los soldados que van acompañando á S. M. en las jornadas, sin llevar sus capitanes, conoce en

la forma referida, como asesor de cada uno de ellos, el Alcalde de Corte, que fuere en servicio, aunque no sea el asesor; *ley* 1. *allí.* Esta jurisdiccion es tan ámplia, absoluta y privativa que se extiende á todas las causas civiles y criminales de dichos individuos, cabos, oficiales y soldados, así demandando, como siendo demandados; é inhibe á los demas Tribunales en todos casos é instancias, así primeras como segundas, en via de apelacion, ú otro recurso, y en el de formar competencia, y oirla, si por suerte alguna de las partes ó Fiscales la instan ó promueven; que es decir, ante dichos Capitan y Asesor han de tratarse todas las expresadas causas, consultando á su Real Magestad los autos, determinaciones y sentencias definitivas antes de su publicacion y ejecucion; y si acaso las expuestas causas son en asunto ó delito propio de los mismos Capitanes, las trata y juzga el mas antiguo de ellos. Todas estas disposiciones y otras de su analogía se refunden en la ley 7. del propio título, bajo el justo objeto de reglar el juzgado privativo y órden jurídico y forense que ha de seguirse en las ocurrencias de los oficiales é individuos de las Reales Guardias de Corps; pues confirmando algunas de dichas disposiciones, y derogando otras (como la misma lo previene) ordena y manda sustancialmente: que las causas civiles y criminales de los oficiales é individuos de este cuerpo, sean actores ó reos, ha de juzgarlas indistinta y privativamente el sargento mayor con

acuerdo del Asesor, obrando en justicia y conforme á derecho, con total independencia é inhibicion de los demas tribunales del Reino; pero ha de consultar á S. M. para su ejecucion, con remesa de autos originales por la via reservada de la Secretaría del Despacho de Guerra, las sentencias y providencias con fuerza de definitivas, resultando en su efecto ejecutoriadas, sin mas recurso que á la Real Persona: que son de este fuero privativo todos los testamentos, abintestatos, inventarios y particiones de bienes muebles y raices, existen en cualquiera parage que fallecieren individuos del cuerpo de las citadas Reales Guardias de Corps; exceptuándose de esta disposicion, en lo civil, las causas sobre sucesion á mayorazgos así en posesion como en propiedad, y las de concurso de acreedores, cuentas y particiones entre herederos, cuando el deudor comun no hubiere fallecido en dicho cuerpo; y en las criminales las de desafío, monederos falsos, oficios ó encargos públicos, que voluntariamente se asumen, en lo que á ellos pertenece, contratos ó delitos cometidos antes de entrar á servir, infracciones de las ordenanzas de caza y pesca, caza ó pesca en los bosques Reales, sedicion ó motin popular; fuera del cuerpo el presentarse sin uniforme, las causas de sanidad, las contravenciones á las ordenanzas de montes, respectivas visitas de cajas Reales é Indias, las deudas respectivas á ellas ó bienes de difuntos, contrabando, y resistencia formal á la

justicia, debiéndose entender tal la hecha á los públicos Jueces y Magistrados que ejercen jurisdiccion; pero no á los Escribanos, Alguaciles y demas ministros inferiores, fuera de los lances en que obran á nombre del Juez y proceden con calidad prevenida en esta propia ley, para ejecutar alguna órden, ó en los casos de riña, muerte, robo ó fuga de reo, que les es lícito aprehender á los delincuentes. Si la causa ó negocio fuere de los Capitanes conoce con el Asesor el Sargento mayor como delegado especial de la Real persona. Los criados de los Reales Guardias con servidumbre actual y goce de salario, tienen este fuero en las causas civiles y criminales que contra ellos se mueven, no siendo por deudas ó delitos anteriores. El juzgado de este fuero se compone de un Asesor Consejero de Guerra ó de Castilla, que S. M. nombra, un Escribano y un Alguacil, precisamente de los de Corte, que asímismo propone á S. M. el Sargento mayor, avisando el Real nombramiento al Señor Gobernador de la Sala para que le prevenga la puntualidad con que debe asistir, y tambien un Abogado Fiscal, con el instituto de promover la justicia, defender la jurisdiccion, y oficiar cuanto corresponde á su empleo, reservándose S. M. la eleccion ó nombramiento. Ocurriendo cúmulo de reos de este fuero y otros, en causa pendiente ante otro tribunal ó justicia, atrae á si aquel de Guardias los autos originales con el grupo de todos, á peticion del Asesor, quien la instruye

por papel dirigido al Señor Gobernador de la Sala, ó al Juez ó cabeza del tribunal en que se hallan, sin usar de suplicatorias; cuya jurisdiccion privilegiada los juzga, aunque sean de otra los complicados; á fin de evitar que se divida la continencia de la causa, y á este paso se conserve á la primera citada la accion y privilegio de subyugar á ella los demas correos. A la ejecucion de las sentencias de las penas capitales y otras de castigo corporal, precede entrega de los reos con testimonio de su condena á la Justicia ordinaria para que esta la mande cumplir conforme á lo que S. M. se digna determinar. En los arrestos de los individuos de este fuero se observa el presentarlos á su propio referido Juez antes de las veinte y cuatro horas, aunque sea en los casos de desafuero, para que por el Sargento mayor se dé parte á S. M. y se les imponga la pena que merezcan, devolviendo el reo á la Justicia que lo aprehendió, ó al que competa, luego como se le ha quitado la bandolera. Si la comision del delito no es en donde esté su cuerpo de guardias, lo arresta el Comandante General ó cualquiera otro subalterno de guerra, dando cuenta de lo ocurrido á su respectivo capitan, para que por el de cuartel sea S. M. sabedor, y se digne mandar lo que se debe hacer, manteniéndose arrestado hasta entonces dicho Guardia, con la distincion y tratamiento que merece; y si esta ocurrencia viene estando en el ejército, se observa lo que manda S. M. en el ser-

vicio de Campaña. Cometiendo el propio Guardia falta ó delito grave se le quita privadamente la citada bandolera antes de entregarle á la Justicia ordinaria para la ejecucion de la sentencia; y si fuere denigrativo el hecho, ó tal que le condene á ser despojado públicamente de ella, cuando se da cuenta á S. M. se digna determinar como ha de ejecutarse. Las penas con que castigan estos excesos y todo delito militar de estos individuos, se sacan de las ordenanzas generales del ejército, y lo que en estas no se halla prevenido se juzga por las leyes del derecho comun; siendo siempre de tener presente la honra que hace esta ley y demas de la materia á los expresados Oficiales y Guardias, y la estrecha obligacion y responsabilidad en que les constituye la confianza de su instituto y ministerio. La ley 8. del propio título prescribe el órden; preferencia, y requisitos que se guardan y deben guardarse en el alojamiento de los expresados reales Guardias de Corps, sin reserva ni exencion de las casas de los eclesiásticos y nobles; salvando únicamente las de las viudas, fuera de los casos de necesidad.

La Guardia Española de Alabarderos no tiene sujecion alguna al empleo de Mayordomo mayor, y depende solo de la Real Persona; como la de Corps: *ley* 9. *de dicho tit.* 11. *lib.* 3.; y en Real órden (*al pie de la misma ley*) manda S. M. que se considere anexa á la Asesoría de los Cuerpos de Casa Real la de la Compañía de Alabarderos.

Los Regimientos de la Real Guardia de Infantería Española y Walona gozan con justa razon de todo el fuero militar; cuyos Coroneles con acuerdo de su Asesor ejercen la jurisdiccion privativa en todas las causas y negocios civiles, é incidencias criminales que de ellas puedan resultar en que sean reos y toquen ó puedan tocar á los que sirven en dichos Cuerpos. Este Asesor de ambos Regimientos (que es un Consejero de Castilla que nombra S. M.) puede poner sustitutos en los parages donde fuere menester, y se hallan los Regimientos ó parte de ellos. Con acuerdo y parecer suyo admiten los Coroneles las instancias y quejas de individuos de este fuero, conocen de sus causas civiles y criminales; no siendo en juicios de posesion y propiedad tocantes á la sucesion de mayorazgos, cuentas y particiones entre herederos, y otras que en lo civil y criminal estan exceptuadas por las leyes, y se previenen en las Ordenanzas; lo mismo en delitos anteriores, en robos, armas cortas, amancebamientos, defraudacion de las Reales rentas, y demas que excluyen las Reales pragmáticas y leyes del Reino. Bajo esta jurisdiccion privativa civil y criminal, pueden dichos Coroneles, con el mismo acuerdo de Asesor avocar, prevenir y conocer en las causas civiles y criminales de sus súbditos y dependientes: y si se hubiesen entrometido en ellas otros Tribunales, pueden asimismo inhibirles, y hacer que entreguen inmediatamente los autos

originales, sin dejarles facultad de conocer en ellos, ni por via de apelacion, recurso, exceso, ni en otra forma alguna. En las causas propias de los Coroneles, ó que ha de ser reconvenido ó juzgado alguno de ellos, nombra S. M. el juez ó jueces á este fin que fueren de su Real agrado. Las sentencias de dichos Coroneles que acuerda el Asesor, se consultan á S. M. por la via reservada de la Secretaria del Despacho de la Guerra con autos originales; sin que se pueda apelar de ellas, no siendo para la Real Persona; y en tal caso no se usa la voz apelacion y sus efectos, sino la de recurso en lugar de aquella; ó por mejor decir, no se apela, se recurre sí, y S. M. se digna tomar los informes reservados que tiene por convenientes. Habiendo de servir de testigo el sugeto guardia de infantería ante la justicia ordinaria en que pendiere la causa, debe prestarse á ello haciendo su declaracion inmediatamente, sin esperar permiso de su gefe; y la misma justicia ordinaria puede proceder en esta parte, como si los tales testigos estuviesen sujetos á su jurisdiccion. Este fuero no comprende á los criados de dichos guardias. En los robos ú otros delitos que las leyes y disposiciones reales exceptúan del fuero militar, siendo cometidos en el cuartel, puede la justicia ordinaria que entendiere en su averiguacion y castigo, entrar en él, á cualquiera hora, examinar testigos, y proceder á la prision de los que

resulten reos, sin que el oficial que estuviere de guardia pueda prohibir la entrada y ejercicio de su jurisdiccion; pero ha de dar parte dicho Juez al que mandare el cuartel; *leyes* 10 *y* 11. *de dicho tit.* 11. *lib.* 3. *de la Novísima Recop.* En la ley 12. de dicho título con respecto al fuero y juzgado de dichos individuos y dependientes de los regimientos de las expresadas guardias de infantería Española y Walona, se previene, entre otras cosas comprendidas en las citadas leyes anteriores: que todos los expuestos individuos, sus mugeres, hijos y criados con salario y servidumbre actual gozan del fuero, exepciones y preeminencias concedidas á todos los Militares en la Real ordenanza general: que el Asesor general ha de ser precisamente el Consejero de Guerra togado mas antiguo, el cual con el Abogado fiscal, Escribano y Alguacil nombrados para las Reales Guardias de Corps, compone cada Coronel en su respectivo Regimiento el juzgado privativo de que se ha hecho mérito: que solo se exceptúan de esta jurisdiccion en lo civil los juicios de sucesion á mayorazgos, tanto en posesion como en propiedad; y en lo criminal las causas de desafío, contrabando, amancebamiento en la Corte, resistencia á la justicia, juegos y armas cortas prohibidas verificada la aprehension en las personas, y demas expresado en la ordenanza general y posteriores resoluciones, como tambien las contravenciones á los bandos publicados por los Capitanes Generales ó

Gefes de las armas, á quienes toca en este caso el conocimiento: Que las instancias judiciales se hagan al respectivo Coronel ó Comandante; quien con su decreto ó papel ha de pasarlas á dicho Asesor para que provea en justicia, oiga las partes, y sustanciadas las causas ponga las sentencias, remitiéndolas firmadas al primero citado, para su consulta á la Real Persona, como está explicado: Que si la causa se juzga por Comandante particular con el Subdelegado del Asesor, cuya sentencia exceda de quinientos reales de vellon, se puede apelar al juzgado del Coronel y Asesor general, y su resolucion causará ejecutoria; pero queda á salvo á las partes el recurso á S. Real M.: Que las causas criminales contra los Oficiales del Cuerpo, deben sustanciarse con arreglo á lo prevenido en la ordenanza general sobre la formacion de procesos de los Consejos de Guerra de Oficiales Generales; y conclusas legítimamente pasarlas al Coronel para que con acuerdo del Asesor general se sentencien y consulten, como dicho es, antes de notificar la sentencia: Que estas causas criminales, si fueren de oficio contra los demas individuos ó dependientes de los Regimientos (no siendo el caso de Consejo de Guerra de Oficiales) procede el Ayudante, precedida la órden del Coronel ó Comandante, á la formacion del sumario; el que remite al Gefe, á fin de que con acuerdo del Asesor ó Subdelegado, imponga la pena correccion correspondiente, ejecutándola, si fue-

re leye ó arbitraria, con órden del Coronel ó Asesor general; y si por su gravedad debe continuarse la causa, pasan los autos al dicho Asesor para que se sentencien, ó consulten como corresponde: Que en todos los negocios, causas y expedientes de este fuero se acuerdan y confieren los Coroneles y Comandantes con el Asesor general ó Subdelegado; y es de cargo de estos Ministros concurrir con sus dictámenes y providencias al mejor acierto y recta administracion de justicia, en que tanto interesa el Real servicio: Que estando preso algun individuo ó dependiente de dichos Cuerpos por otra jurisdiccion extraña, debe esta entregarle, con los autos, en el término de cuarenta y ocho horas: en su defecto, el Coronel, comandante, ó Asesor lo piden, con papel simple; y no entregándolo hacen recurso á S. M. por la via reservada de la Guerra, implorando su soberana y oportuna resolucion. Fuera de esto, inmediatamente que algun Juez arresta á dichos individuos, debe dar cuenta al citado Coronel ó Comandante bajo la responsabilidad prevenida en la propia ley: Que habiendo complicacion de reos de este fuero y de otro diferente, todos han de ser juzgados por el primero citado, como se dijo de los Guardias de Corps: Y que para formar juzgado subalterno, ha de ser el Juez, Comandante de algun Batallon lo menos; ó siéndolo de Compañias ó Partidas, inclusas las de reclutas, y delinque algun dependiente de la Tropa que manda,

ha de tomar por sí (con prévio aviso al Gefe de las armas, si lo hubiese en el parage) informacion del hecho, remitiéndola al Coronel ó Comandante del Batallon mas inmediato, para que le prevenga lo conveniente, manteniéndose en el ínterin arrestado el reo. Al pie de la ley 12. se nota en Real resolucion, que el nuevo método establecido para dirimir las competencias de jurisdiccion no comprende á los juzgados de los Cuerpos de Tropas de Casa Real, respecto de estar reservado este punto á S. M.

Despues de los Guardias de Corps, es el primer Cuerpo de Caballería, la Brigada de Carabineros Reales; cuyo Asesor de la Real Casa lo es tambien de la misma Brigada sin diferencia alguna en las prerogativas, funciones y facultades. Dicho Cuerpo no hace destacamento á las Capitales ó Plazas, ni da escoltas, ni releva tropa, ni cubre carrera; pero sí da auxilio á la Justicia ordinaria, aunque no lo pida, en todos los casos de tumulto y alboroto; pues debe remediar por su parte cuanto pueda perturbar el órden de la paz y tranquilidad pública; y tambien debe auxiliar á los Ministros de rentas Reales por el contrabando ú otra malversacion de la Real Hacienda. No está tenido á acompañar Justicias, poner en posesion Alcaldes ú otros Ministros, ni prestar auxilio fuera de los casos y ocurrencias que terminen á la tranquilidad referida y respeto debido á los Magistrados; en cuyo caso es de cargo del que lo pide acre-

ditar la causa y fines para que lo exige; al paso que el Comandante militar guarda la fuerza y tropa para destinarla cuando conviene. A este fuero, como privilegiado, compete la misma accion que se anotó en el de Guardias de Corps y regimientos de Reales Guardias Españolas de Infantería y Walona, de atraer á sí todos los reos de jurisdiccion agena en delito que hay complicado algun individuo de la Brigada; como igualmente vige la obligacion de avisar puntualmente al Comandante en el caso de arresto de alguno de ellos por otro Juez, aun siendo la causa ó delito de desafuero.

El Real Bureo (cuya jurisdiccion se ha mentado en estos últimos discursos) compete en virtud de las leyes y reglamentos que abraza el tit. 12, lib. 3 de la Novísima Recop. á todos los sugetos empleados en el servicio inmediato de S. M. y Real Familia; habiéndose mandado unir la que servia la casa de la Reina á la del Rey en una sola, para que desempeñen unos oficios todas las funciones; y lo mismo la Caballeriza Real, con el fin de evitar gastos superfluos originados de la division de entrambas. En todos los ramos, artículos, y dependencias de la Real servidumbre entienden los respectivos Gefes que tiene cerca de sí el Soberano, que son el Mayordomo mayor, Sumiller de Corps, y Caballerizo. Para el conocimiento de las causas y pleitos de los individuos y dependientes (cuyo número, calidades, instituto y ministerios se reseñan en dichos reglamentos) de todas las Reales

servidumbres, se halla establecido, que los Ministros togados que hasta ahora han sido Asesores consultivos en la Real Cámara, ambas casas y Caballerizas, sean cinco en adelante Jueces propietarios, cada uno en su respectiva incumbencia; y que el nombramiento (que recae en Ministros del Consejo de Castilla) es reservado á S. M. Los expuetos Gefes, cada uno en los puestos de su encàrgo, entienden en el castigo y correccion de los criados y dependientes de su mando, por las culpas y faltas leves contra la Real servidumbre; cuyas providencias suelen impartir provisional y gubernativamente; mas si aquellas son graves que requieran órden judicial, remiten las causas, con su aviso, al Juez propietario; y de la sentencia solo se apela, con permiso del mismo Gefe, á los otros cuátro Ministros Asesores de la Cámara y Caballeriza, que se convocan donde dispone el mas graduado que hay entre ellos. En esta Junta ó supremo foro se ven y sentencian en revista las causas sin apelacion ni necesidad de consulta; y hace de abogado fiscal el que lo es de la Real Casa. Compete tan alto fuero á todos los sugetos empleados en la Real servidumbre; y de los mercaderes, artistas, oficiales de manos, solo á los de efectivo ejercicio en ella, prohibiendo S. M. el conceder á ningun otro los honores y el fijar en sus tiendas las armas Reales. En conformidad de estos reglamentos ningun Juez ordinario, ni otro Tribunal alguno conoce de las expresadas causas; y si

por acaso se ofrece reconvenir ó demandar á dichos individuos fuera de la Corte ó Sitios Reales ante los Corregidores, Alcaldes mayores ú ordinarios, se delega á estos últimos, por los mismos Gefes la jurisdiccion correspondiente, á fin de que conservando su fuero los Gentiles hombres y demas dependientes, se eviten molestias, embarazos y gastos en el seguimiento de las mismas causas. Por Reales órdenes transcriptas al pie de las citadas leyes, se declara que el conocimiento de una instancia de amancebamiento seguida contra la muger de un dependiente de las Reales Caballerizas, toca á la Sala de Señores Alcaldes; y que la de otra, formada contra la muger de un mozo de dichas Reales Cabellerizas, por un Alcalde de Corte, Juez de Cuartel, sobre trato ilícito, pertenece al juzgado de dichas Reales Caballerizas, Aunque en las expuestas leyes, órdenes y reglamentos no se exceptuá causa alguna de este fuero; segun doctrina de Sanchez Santiago en su Idea elemental de los Tribunales de la Corte, tóm. 1. Bureo, n. 11, y Martinez Salazar en su coleccion de Memorias y noticias del Consejo, cap. 45, §. 2. se sacan de él los delitos de amancebamiento, resistencia calificada á la justicia, hurto en la Corte y su rastro y distrito, tener juegos de garitos, uso de armas cortas de fuego ó blancas prohibidas, juegos vedados, contrabando y fraudes á las Reales Rentas, y uso de máscaras.

OBSERVACION 4. CAP. 13. TOM. 1.

30. Con esta ocasion es de notar sobre el fuero de los soldados, que aquí se adiciona: que su prerogativa no se extiende á los Cónsules y Vizcónsules de naciones mercantes en las plazas y puertos de estos Reinos; pues aunque esten autorizados para proteger las negociaciones, el comercio, y los de su nacion, no gozan del fuero militar, ni sus casas son inmunes; antes las Justicias ordinarias pueden entrar en ellas y ejercitar sus pesquisas y demas funciones de su jurisdiccion; pero sin tocar ni internarse en sus papeles, no siendo en los casos exceptuados á negociantes extrangeros. Real órden de 24. de Octubre de 1782.

OBSERV. 4. CAP. 3. N. 8. CAP. 13. Y 14. DE LA MISMA.

31. Lo que se escribió en el n. 8. cap. 3. observ. 4. y lo que establecen las leyes 6. 12. y 16. tit. 11. lib. 3. de la Novísima Recopilacion presenta algun motivo para dudar, si en la causa de varios reos, unos del fuero general militar ó de marina, segun las disposiciones legales que establecen los cap. 13. y 14. de la citada observacion 4. y otros de otra jurisdiccion no militar, deberán sujetarse todos en cúmulo al fuero de dichas respectivas clases, en virtud de la accion atractiva, que compete al previlegiado; como sucede en el caso de ser alguno de los reos complicados indivi-

duo de los Reales cuerpos de Guardias de Corps, Guardias de Infantería Española y Walona, ó Brigada de Carabineros Reales. En tal problema (sin ofensa de otro mas jurídico sentir) parece que lo expuesto y decidido á favor de los citados individuos y sus Reales Cuerpos, se extiende al fuero general militar y de marina, por la misma razon en que se fundan aquellas justas sanciones, entre ellas, con expresion mas terminante, la de la ley 6. pues unas y otras descubren la recta intencion, de que en ningun caso se divida la continencia de la causa; que prohibe el derecho, y que para evitarla no se niegue al fuero privilegiado la facultad de atraer á sí los reos de otra jurisdiccion, cuando son cómplices ó partícipes del delito cometido por los del suyo. Esto no obstante cesa esta regla en el delito de contrabando, en caso de venir incursos en él, otros comunes, extraños, é inconexos; pues segun la ley 14. tit. 32, lib. 12. apuntada sobre el n. 13. de este aditamento, cada juzgado procede en ramo distinto por la causa ó delito que le toca.

OBSERV. 10. CAP. 7. PUNT. 5. N. 10. Y 11. TOM. 2.

32. La expresada division de la continencia de la causa no es de la propia analogía de aquella que se enseñó en el n. 11. Punt. 3. cap. 7. observacion 10; respecto de que en esta de que hemos ha-

blado, se parte el conocimiento omnímodo, se truncan los ramos, y se sujetan unos reos á un fuero y tribunal, y otros á otro; y de consiguiente se trata un propio asunto indivisible en piezas divididas, ante Jueces diversos; lo cual no acaece en el caso y ocurrencias que figura la doctrina del citado n. 11. pues propiamente en ella no se divide la causa, sino que, sin salir del foro en que está radicada, en parte se suspende y en parte se prosigue, como allí se demuestra.

OBSERV. 4. CAP. 12. TOM. 1.

53. A la observacion 4. y tratado general y particular del fuero que compete á cada clase, á cada persona, á cada cosa, y á cada delito, es de adicionar alguna especialidad relativa al que gozan los Embajadores y demas Ministros extrangeros, poniéndola en capítulo aparte, despues del 19. bajo estas exquisitas disposiciones. Los Embajadores, en la corte que residen, representan á su soberano. Por lo mismo, sus personas y lugar que ocupan merecen el respeto debido á tan alta representacion; de modo que en este lugar ó palacio, como si fuese de asilo, nadie es arrestado, ni las Justicias pueden entrar en él para este fin ni para otros de su incumbencia y ministerio sin adhesion ó conocimiento del propio Embajador; pero, como esta prerogativa se ciñe á lo interior de dichos palacios, no se resiste á las

propias Justicias ejercitar sus funciones por delante de ellos, y refugiándose allí algun reo, tratar la ocurrencia por oficios, siempre muy atentos y respetuosos, conforme á las reglas generales establecidas y de unánime práctica en las demas cortes de Europa. Esta inmunidad se guarda igualmente á las personas que componen su familia ó le sirven con salario suyo ó de su soberano; aunque es de advertir, que si bien el Embajador es exento de la jurisdiccion de este Reino, no la tiene en él, por sí, ni en nombre de quien representa, para castigar los delitos de dichos sus dependientes; antes las enunciadas Justicias ordinarias pueden y deben reclamarles, arrestarles, y castigarles por las penas y leyes del pais, bajo el cargo de avisar inmediatamente al propio Embajador y en el momento del arresto, enterarle del mérito de la causa y motivos por que se detienen aprisionados, como tambien devolverle la librea si fueren criados de esta clase, y tratar el asunto con el debido honor y circunspeccion, bien que si la causa contraida no merece mayor castigo, se encarga al mismo Embajador su correccion; pero reincidiendo el criado ó dependiente en sus excesos, las citadas Justicias lo hacen segun corresponde, llevando delante en todos casos los miramientos que quedan encargados. Los delitos y ofensas contra el Embajador se agravan por razon de la alta dignidad de su persona y la del soberano que representa, y lo mismo las penas con

que se castiga á quien le ofende; mas si el propio Embajador abusando de la confianza de su ministerio, incide en excesos que túrben el órden público ó traspasen los límites de su natural ó civil obligacion, ello no obstante se le respeta, y se elevan al juicio y comprención de su Monarca ó soberano para que los remedie ó le castigue por su mérito y circunstancias. Real órden de 3. de Abril de 1770.

ÍNDICE GENERAL

DE LAS ESPECIES MAS NOTABLES

CONTENIDAS EN ESTA OBRA.

Nota... SE EXCLUYEN LAS RESPECTIVAS AL JUICIO PRÁCTICO QUE CONTIENE EL PRONTUARIO ALFABÉTICO PUESTO AL PRINCIPIO DE LA OBSERV. 12.

A.

C

D

E

I J

L.

M

N

O

R.

T

IMPRENTA DE A. CONIAM,
CALLE DEL ARRABAL MONTMARTRE, N. 4.





